القاضي
الدكتور الياس ناصيف
رئيس الغرفة التجارية في محكمة التمييز
أستاذ في كليات الحقوق

موسوعة الشركات التجارية

الجزء الأول

الأحكام العامة للشركة

موسوعة الشركات التجاريّة

الجزء الأول

الأحكام العامّة للشّركة

القاضي

الدكتور الياس ناصيف

رئيس الغرفة التجارية في محكمة التمييز

أستاذ في كليّات الحقوق

٢٠٠٨

الطبعة الأولى ١٩٩٤

الطبعة الثانية ٢٠٠٣

الطبعة الثالثة ٢٠٠٨

مقدمة الموسوعة

لا يخفى ما للشركات التجارية من ذاتية خاصة، تنبع مما إختص به قانون التجارة بوجه عام، وقانون الشركات التجارية، بوجه خاص، من أهمية بالغة على مختلف الصعد من قانونية وتجارية وإقتصادية ومالية وضريبية وغيرها، نظراً للروابط التي تشد الأفراد ورجال الأعمال وأصحاب المشاريع الى التعاون والتكامل في سبيل تحقيق طموحهم وأهدافهم، من أجل النهوض بأعمال يعجز الأفراد عن تحقيقها، ما لم يشد بعضهم أزر بعض، بتركيز نشاطهم في شخص معنوي ينبثق عن إرادتهم المشتركة، ويتعاونون معاً في تأسيسه والنهوض به، وتحقيق نجاحه، وبالتالي حصولهم على أرباح وفيرة.

ولا يغيب المشترع عن موضوع الشركات، بل يرى نفسه مضطراً إلى التدخل فيه من أجل ضبط الحركة الإقتصادية والدخل القومي والوضع الضريبي، مع المحافظة على حرية المبادرة الفردية أو تقييدها، بحسب توجهاته المبنية على النظام السياسي الذي تعتمده الدولة.

ويتناثر تشريع الشركات في نصوص قانونية متعددة، منها: القانون المدني، والقانون التجاري، وقانون الشركات نفسه، والقوانين الخاصة بأنواع معينة من الشركات.

وإذا كانت معظم التشريعات العالمية تلحظ موضوع الشركات في قوانينها المدنية، على إعتبار أن هذه القوانين تتناول شركات الملك وشركات العقد. **فالأولى**: ينشأ الإشتراك فيها، ليس عن إرادة الشركات، بل عن الكيان القانوني، عندما يكون شيء أو حق ما ملكاً شائعاً ومشتركاً بين عدة

أشخاص، سواء بصورة أختيارية أو بصورة إضطرارية. **والثانية**: تتكون بإرادة الشركاء المعبر عنها بعقد متبادل، بمقتضاه يشترك شخصان أو عدة أشخاص في شيء بقصد أن يقتسموا ما ينتج عنه من الربح.

ولما كانت القوانين المدنية هي القاعدة العامة التي تشكل العمود الفقري للقوانين الخاصة، والتي لا بد من العودة إليها في حال إنتفاء النص في هذه القوانين، فإن نصوصها واجبة التطبيق، على الشركات التجارية، كلما انتفى النص في القوانين التي ترعى أحكامها هذه الشركات، على أن تطبيقها لا يكون إلّا على نسبة إتفاقها مع المبادىء المختصة بالقانون التجاري.

ولذلك يلاحظ أن معظم التشريعات تطرقت في قوانينها المدنية إلى بحث موضوع الشركات. ولكنها إختلفت في قوانينها التجارية، في بعض النواحي التنظيمية، وعلى الأقل في ناحيتين. **الناحية الأولى**: إدراج تشريعات الشركات التجارية في قانون التجارة، بحيث تتخذ هذه التشريعات كتاباً أو جزءاً أو باباً أو فصلاً من كتب أو أجزاء أو أبواب أو فصول قانون التجارة، كما هي الحال في لبنان وسوريا وتونس وليبيا والجزائر. **والناحية الثانية**: تخصيص تشريع الشركات التجارية في قانون مستقل، كما هو الأمر في فرنسا والمملكة العربية السعودية والعراق والأردن والكويت والبحرين والمغرب. وهناك نوع ثالث من التشريعات العربية أدرج تشريع الشركات في القوانين التجارية، ثم ما لبث أن وضع قانوناً خاصاً لبعض أنواع الشركات، وخصوصاً المساهمة منها، كما هو الأمر في مصر واليمن.

ولم يخل التشريع، بشكل عام، والتشريعات العربية، بشكل خاص، من قوانين خاصة نظمت بعض أنواع الشركات التي ظهرت تباعاً في القرن العشرين، وفي مرحلة متأخرة عن ظهور قانون التجارة، وأحياناً عن ظهور قانون الشركات. كالتشريعات المتعلقة بالشركات المحدودة المسؤولية، وشركات الضمان، وشركات «الهولدنغ» وال«أوف شور»، وشركة الشخص الواحد، وغيرها من الشركات التي نتناولها بالتفصيل لاحقاً في هذا الكتاب.

إن موضوع الشركات، بوجه عام، لا يعتبر تشريعاً حديثاً، بل هو متأصل في العلوم القانونية، كتب فيه أساتذة وشراح وفقهاء كثيرون وصنفت فيه المجلدات والموسوعات وتناوله القضاء بالإجتهادات المعمقة. ومع ذلك، يمكن القول أنه في جزء منه على الأقل، ما زال حديثاً، وحتى أنه بالغ الحداثة، لما لحقه من تطور يواكب سير الحياة التجارية والإقتصادية المتسارع نحو الأفضل في تلبية الحاجات العملية. وها هي السنوات الأخيرة تعرف أنواعاً جديدة من الشركات لم تكن معروفة في السابق. نذكر منها: شركة الشخص الواحد، التي أدخلت في العديد من التشريعات الأوروبية، والتي إنفرد التشريع العراقي لتاريخ الآن، من بين التشريعات العربية الأخرى، في إدخالها إلى تشريع الشركات فيه. وشركة «الهولدنغ» وشركة ال«أوف شور» اللتين أدخلتا في التشريع اللبناني منذ سنة ١٩٨٣. هذا عدا عن الشركات المحدودة المسؤولية التي أدخلت سابقاً في التشريعات الأوروبية منذ العشرينات من هذا القرن، وفي التشريعات العربية منذ الستينات منه. ولذلك يمكن القول أن تشريع الشركات تضمن، بعد تطوره، مواضيع حديثة. ولكن هذا لا يعني أن المواضيع الكلاسيكية منه، وخصوصاً تلك المتعلقة بشركات التضامن والتوصية والمساهمة وغيرها، قد استنفدت إبتكاراتها ومراميها ومعانيها، بل على العكس من ذلك، ما يزال هناك متسع للفكر القانوني كي يعمل نضاله ونشاطه في التعمق والإبتكار من أجل إكتشافات حديثة تتماشى مع تطور الحياة، وتقوم على تضامن جهود التشريع والفقه والقضاء من أجل مواكبة المستجدات المستمرة والمتلاحقة.

لذلك إبتغينا التوسع والتعمق في دراسة الشركات التي تتطلب مثل هذا التعمق، وتستحق إفراد موسوعة لبحث مواضيعها المختلفة. وخصوصاً على مستوى القانون المقارن الذي يستفاد منه في تقريب وجهات النظر بين مختلف التشريعات، في عالم ينهض مسرعاً نحو التقدم والتقنية والحضارة.

بهذه الروح عقدت العزم على نشر موسوعة الشركات التجارية بعد

التحضير والتخطيط لها من الناحيتين النظرية والعملية. **فمن الناحية النظرية**: وضعت منهجاً للعمل تضمن أقسام البحث في عدة أجزاء، مفرداً لكل نوع من أنواع الشركات جزءاً أو أكثر، ولربما شمل الجزء الواحد غير نوع منها، بحسب نظام الشركة وما يستغرقه من أبحاث، وبحسب مسار التنفيذ ومقتضياته. كما اطلعت على المؤلفات القانونية المتعلقة بالموضوع، قديمها وحديثها، ولم آل جهداً في التوصل إلى العديد منها، وبمختلف اللغات. **ومن الناحية العملية**: إطلعت على مسار الإجتهاد وتطوره، سواء في المجلات والموسوعات القانونية المختلفة من عربية وأجنبية، أو في أقلام المحاكم، حيث اطلعت على كل جديد منه يخدم الموضوع ولم ينشر في أي مرجع قانوني.

وهكذا توفرت لدي مادة البحث، وبدأت عملياً بإخراج هذه الموسوعة إلى حيز الوجود الفعلي معتصماً بالله في مساعدتي على الثبات والإستمرار وإعطاء المفيد من المعلومات والآراء.

وبالرغم من الجهود التي بذلتها وسأبذلها في عملي لا أدعي الكمال فيما بلغته وسأبلغه، بل أرى أن الباحث مهما حاول أن يجتهد في البحث والعطاء، ويستغرق في المعرفة والعلم، قد لا يستطيع مدّ العلم بفكرة جديدة، وإن توصل إلى ذلك فبإلهام من ربه، الذي أسأله العون، وبمؤازرة من رجال العلم، الذين أدعوهم إلى التعاون والتكامل والجرأة في النقد العلمي توصلاً إلى ما نبتغيه جميعاً من التقدم في ميادين العلم والحضارة.

مقدمة الطبعة الثالثة

يتوالى صدور الأجزاء الجديدة من موسوعة الشركات التجارية، وتتوالى إعادة طباعة الأجزاء السابقة. فها أنا اليوم، في الوقت نفسه، ألقي إلى المطبعة مخطوطة الجزء العاشر من هذه الموسوعة، وهو بعنوان: «مجلس إدارة الشركة المغفلة»، كما ألقي إلى المطبعة بالجزء الأول في طبعته الثالثة.

فالحمد لله الذي أكرمني بانتشار هذه الموسوعة على مدى مساحة الوطن العربي، بعدما أمدّني بعونه، وسدّد خطاي، وأعانني على تذليل كل الصعوبات.

وبهذه المناسبة أشكر القرّاء الكرام الذين يتابعون هذه الموسوعة جزءاً جزءاً، وكثيراً ما يتّصلون بي شخصيّاً من بلاد بعيدة، بمختلف وسائل الاتّصال، من دون أن يعرفوا وجهي، يسألون عن الأجزاء التالية، وعن مفاهيم بعض النقاط القانونية المتعلّقة بمواضيع هذه الموسوعة.

أجريت تنقيحاً وتصويباً في هذه الطبعة لما تناوله مضمون الجزء الأوّل هذا، ولا سيّما بعد التطوّر التشريعي الذي طرأ على قوانين الشركات في بعض الدول العربية، فأتت هذه الطبعة مستجيبة لهذا التطوّر، ومحتوية على آخر المستجدات التشريعية.

وعلى أمل أن يستمرّ صدور الأجزاء الجديدة حتى تكتمل موسوعة الشركات التجارية، وتستمرّ إعادة طباعة الأجزاء الصادرة، أجدّد العزم على الاستمرار في العمل بعون الله وتوفيقه.

مقدمة الطبعة الأولى

كتابي هذا «الأحكام العامة للشركة»، هو الجزء الأول من موسوعة الشركات التجارية التي تضم عدة أجزاء. وهو يتناول بحث الأحكام العامة للشركة المستخرجة من القوانين المدنية والتجارية، والتي تطبق على الأنواع المختلفة من الشركات بدون تخصيص.

تشمل الأحكام العامة للشركة مواضيع متعددة، من أهمها: التطور التاريخي للتشريع المتعلق بالشركات، وأنواع الشركات، وعقد الشركة ونظامها، وبطلان الشركة والشركة الفعلية والشخصية المعنوية للشركة، وحل الشركة وتصفيتها وقسمتها وإندماجها بشركة أخرى، وغيرها من الأحكام.

وقد بدا لي أنه من الممكن حصر جميع الأحكام العامة في هذا الكتاب إلّا أني فضلت، إنسجاماً مع نصوص القوانين الوضعية وتقسيمها، أن أجتزيء بعضاً من الأحكام العامة لألحقها ببعض أنواع الشركات، فألحقت القواعد العامة لحل الشركة وتصفيتها بشركة التضامن، وإندماج الشركات بالشركة المغفلة. ثم قسّمت كتابي هذا إلى أربعة فصول هي:

الفصل الأول: معلومات عامة

بحثت فيه التطور التاريخي للتشريع الخاص بالشركات على مر العصور، وأنواع الشركات: كشركة العقد وشركة الملك، والشركة والجمعية، والشركة المدنية والشركة التجارية، وأنواع الشركات التجارية، والشركة الأم والشركة التابعة، وشركة الشخص الواحد. كما بحثت الفكرة التعاقدية وفكرة النظام القانوني في الشركة.

الفصل الثاني: تكوين الشركة

تضمّن هذا الفصل:

الشروط الموضوعية لعقد الشركة. وهي تتألف من نوعين:
شروط موضوعية عامة: كالرضى والأهلية والموضوع والسبب.
وشروط موضوعية خاصة: كتعدد الشركاء ومقدماتهم ورأس مال الشركة وإقتسام الأرباح وتحمل الخسائر ونية المشاركة.

والشروط الشكلية لعقد الشركة، وهي: كتابة العقد ونشره في السجل التجاري.

الفصل الثالث: مفاعيل الإخلال بقواعد إنشاء الشركة

وهو يحتوي على موضوعين أساسيين هما: بطلان الشركة والشركة الفعلية.

الفصل الرابع: الشخصية المعنوية للشركة

ويتناول مفهوم الشخصية المعنوية، والشركات المتمتعة بالشخصية المعنوية والآثار المترتبة عليها، من إسم ومحل إقامة وجنسية وذمة مالية وأهلية للتقاضي وإساءة إستعمال الشخصية المعنوية.

وبعد فها هو كتابي، بعد معاناة، بين يدي القراء من رجال القانون والتجارة والأعمال وأساتذة الجامعات وطلابها في العالم العربي، مع إعتراف مني بأني لم أقصر في البحث والتنقيب وسهر الليالي وإقتناص مبتكرات الإجتهاد، يرافقها إستعداد دائم لتقبل النقد الموضوعي مهما كان جريئاً على أن تكون الغاية منه التعاون والتضامن في سبيل التقدم والنجاح.

الفصل الأول

معلومات عامة

الشركات وأهميتها الإقتصادية، تطور تشريعها، أنواعها، الفكرة التعاقدية وفكرة النظام القانوني.

أولاً - الشركات وأهميتها الإقتصادية

ظهرت الحاجة منذ القدم إلى تكتل القوى في الميدان الإقتصادي من أجل القيام بالمشاريع الكبيرة التي تتجاوز في متطلبات تحقيقها، قدرات الأفراد، مهما بلغت إمكاناتهم المالية والإقتصادية والعلمية والفنية. وما إن قامت الثورة الصناعية حتى خلقت حدثاً هاماً في المجتمع الإقتصادي، وانبثق عنها ضخامة في الأعمال والمشاريع التي تطلبت طاقات هائلة، حتى ازدادت الحاجة إلى إشتراك الجهود من أجل تحقيق هذه المشاريع. فقامت بجانب الأفراد العاملين في قطاعات الإنتاج من تجار وسواهم، شركات ذات رؤوس أموال هامة، وشخصيات معنوية متميزة، قادرة على القيام بدور فعّال في المِيدان الإقتصادي. كتنفيذ المشاريع الإنتاجية على مختلف الصعد، فاحتلت المقام الأول في النشاط الصناعي والتجاري وحتى الزراعي وغيرها من النشاطات، في كثيرٍ من البلدان.

وأخذت الشركات بالتطور والإتساع، تلبية لحاجات البلاد في مواد الإستهلاك والإستيراد والتصدير وغيرها من الحاجات. فظهرت مع الوقت، شركات كبرى تجاوزت بنشاطها حدود الدولة الواحدة إلى دول أخرى.

وإستطاع بعض أنواع منها التفوق على البعض الآخر، فتقدمت شركة التضامن على الأنواع الأخرى من شركات الأشخاص نظراً للثقة التي تتمتع بها لدى الجمهور، والناتجة عن مسؤولية الشركاء الشخصية والتضامنية، ليس فقط على قدر حصصهم في الشركة، بل أيضاً على ثرواتهم. كما فاقت الشركات المغفلة الأنواع الأخرى من الشركات المساهمة قوة وشأناً، نظراً لإقبال المدخرين على الإكتتاب بأسهمها، وما تبع ذلك من ضخامة في رؤوس أموالها، وتعزيز مركزها المالي والإقتصادي، فغدت من أضخم المؤسسات الإقتصادية، وأقدرها على تحقيق المشاريع الإنتاجية الكبيرة. فأصبح لأسهم هذه الشركات وأسنادها أهمية خاصة في تكوين الثروات المنقولة التي أخذت تتفوق تدريجياً على الثروات العقارية.

ولم تقتصر وظيفة الشركات على تحقيق رؤوس الأموال وتعبئة المدخرات من أجل مواجهة المشاريع الكبيرة، بل إستطاعت أيضاً أن تحقق لهذه المشاريع دواماً وإستقراراً يتفوقان على ما تستطيع الطاقات الفردية تحقيقه. وذلك نظراً لطبيعة الشركة التي تتمتع بشخصية قانونية مستقلة عن شخصية الشركاء، تمكنها من الإستمرار مدة أطول من حياة الأفراد التي يتهددها الموت فيضع لها نهاية حتمية، بينما تستطيع الشركات أن تعيش عشرات بل مئات السنوات بعد وفاة مؤسسيها، فيضمن بقاؤها إستقرار نشاط المشاريع، والحفاظ على ثمرات جهود المؤسسين بعد وفاتهم.

وتعتبر الشركات، على إختلاف أنواعها وأشكالها، من نظم الإقتصاد الحر، خصوصاً الشركات المساهمة التي أصبحت الثمرة القانونية للنظام الرأسمالي الحر، الذي تمكن بفضلها من التوسع والإنتشار في داخل الدولة وخارجها. وقد إستطاعت الشركات أن تحقق، في ذلك، نجاحاً لأنها كانت تؤدي وظيفتين هامتين يعجز عنهما غيرها من المؤسسات المختصة بأشكال قانونية أخرى. **الوظيفة الأولى**: كون الشركات أداة لا مثيل لها لتجميع المدخرات في شكل أسهم أو أسناد، حتى من جانب الطبقات المتوسطة

والفقيرة، من أجل تمويل المشاريع الكبيرة. **الوظيفة الثانية**: هي إنفرادها بنظام خاص في تسيير ادارتها يكفل لها المرونة والكفاءة في توجيه المشاريع، وبالتالي إستثمارها على الشكل الأفضل، وإن كان هذا النظام يكفل سيطرة الأقلية من كبار رجال المال والصناعة على المشاريع وتوجيهها بما يتفق مع مصالحهم وأهدافهم الخاصة.

غير أن القوة التي إستطاعت الشركات التوصل اليها، والتي أسهمت جدياً في إرساء دعائم الإنتاج الوطني وتعزيز ثروات المواطنين، وإرفاد الخزينة العامة بالإيرادات عن طريق جباية الضرائب على الأرباح، لم يخل من بعض المساوىء، سواء تجاه الأفراد أو تجاه الدولة. وذلك لإن الحرية التي تمتعت بها الشركات، في ظل النظام الإقتصادي الحر، مكنتها من السيطرة على مرافق الإنتاج، وخصوصاً بعدما أنشأت التكتلات الإحتكارية بشكل التراست (trust) أو الهولدنغ (holding)، وفرضت أسعاراً فاحشة على المستهلكين. ليس هذا فحسب، بل إستطاعت الشركات أن تستمد من مركزها الإقتصادي قوة إمتدت إلى الحياة السياسية، ففرضت نفوذها على رجال الدولة واستطاعت أن تحقق اغراضها الخاصة على حساب المصلحة الفردية. فتنبهت السلطات العامةإلى هذه المساوىء، وسعت إلى الحد منها عن طريق سن التشريعات التي تكفل حماية المساهمين والإدخار العام، وتقف بوجه الإحتكار فتحد من مساوئه، وتكفل في الوقت نفسه تنظيم إدارة الشركات وسير أعمالها معاً. وهكذا بدأ تشريع الشركات يفرض عقوبات كثيرة ومشددة، وأخذ دور الإرادة الحرة يضعف شيئاً فشيئاً. ولم يقف التطور التشريعي عند هذا الحد الذي يقف بوجه الإحتكار من دون أن يمس جوهر النظام الحر، بل بدأ رأس المال العام يلعب لعبته الإقتصادية المنظمة، فيدخل بصورة جزئية في شركات الإقتصاد المختلط، وبصورة كلية في الشركات المؤممة. ونتيجة لهذا التطور الخطير، كانت النظم المتعلقة بالشركات في مقدمة النظم القانونية التي تعرض لها المشترع فأصاب منها الصميم، حتى بدا النظام القانوني لشركات القطاع العام في التشريع الراهن، وفي كثير من البلدان، وخصوصاً تلك التي تعتمد

الأنظمة الإشتراكية والشيوعية، وكأنه منقطع الصلة بالتشريع التقليدي للشركات.

إلّا أنه بالرغم مما أصاب النظام القانوني للشركات من تطور، ما زالت القواعد والأحكام العامة في هذا النظام قائمة، وهي تشكل المرجع الأساسي الذي يرجع إليه في كل ما لا يخالفها من أحكام خاصة، حتى بالنسبة الى شركات القطاع العام. وهذا ما يؤكد أهمية دراسة الأحكام العامة للشركات.

ثانياً ـ التطور التاريخي العام للتشريع الخاص بالشركات

أ ـ في العصور القديمة والوسطى

يرتقي نظام الشركات إلى ما قبل القانون الروماني، فقد عرفه البابليون، ونظّمه قانون حمورابي. أما البوادر الأولى التي يمكن من خلالها البدء ببحث الأصول الحديثة لأنظمة الشركات فقد ظهرت في القانون الروماني الذي أعتبر أن الشركة عقد رضائي لا ينتج إلا مجرد التزامات بين أطرافه، دون أن يرتب أثراً تجاه الغير، وتضمن بعض التنظيم لهذا العقد، لا سيما لجهة وجوب تقديم الحصص من الشركاء، وتوزيع الأرباح بينهم، وتوافر الغرض المشترك ونية الإشتراك. ومما عرفه القانون الروماني، نوع من الشركات يضع فيه الشركاء جميع أموالهم الحاضرة والمستقبلة، ويتكون بين أفراد العائلة الواحدة. ثم تطور مع الزمن فأصبح يشمل أغراباً عن العائلة. ونوع آخر من الشركات يقر مبدأ التضامن بين الشركاء، وذلك في الشركات التي تزاول الأعمال المصرفية، ونوع ثالث يقترب من شركة التوصية الحالية من حيث إقتصار مسؤولية الشريك فيها على الحصة التي قدمها. وكانت هذه الشركات تتألف، على الأخص، بين أشراف الرومان، من جهة، وبعض العبيد أو ربابنة السفن من جهة أخرى، حيث يدفع الأشراف إليهم بعض أموالهم من أجل الإتجار وإقتسام الأرباح، ومن الأمثلة على هذا النوع من الشركات، عقد القرض البحري الجزافي. إلّا أنه لم يكن ثمة تضامن بين الشركاء بسبب ديون الشركة، بل كانت حصص

الشركاء مملوكة بينهم على وجه الشيوع، مما يعني أن الشركة لم تكن متمتعة بالشخصية المعنوية المستقلة عن أشخاص الشركاء. وبالتالي لم تكن حصص الشركاء لتؤلف ذمة مالية مستقلة للشركة. ومع ذلك فقد ظهرت، في روما، شركات خاصة لجمع الضرائب ولتنفيذ الأشغال العامة، وتوريد المؤن الحربية، وإستثمار المناجم عرفت بإسم (sociétates publicanorum) وقد تميزت هذه الشركات بقيامها على فكرة التضامن بين الشركاء، ووجود ممثل للشركة يعمل بإسمها ولحسابها، ووجود ذمة مالية للشركة مستقلة عن ذمم الشركاء.

ونهضت الحياة التجارية في الجمهوريات الإيطالية في القرن الثاني عشر، فتطور التشريع المتعلق بالشركات، وبرزت في تلك الأثناء شركات التضامن وشركات التوصية البسيطة. فاتخذت شركة التضامن صورتها المعروفة حالياً، وأصبح، معها، الشركاء مسؤولين بالتضامن عن ديون الشركة، المتمتعة بالذمة المالية المستقلة وبالشخصية المعنوية المستقلة. ومن تقاليد ذلك الزمن، أنّ إسم المدير وأسماء الشركاء كانت تودع في «قنصلية التجار»، وهي الهيئة المركزية لتجار المدينة إعلاناً للغير بوجود الشركة. وبذلك تأكدت فكرة الشخصية المعنوية التي يقوم عليها التنظيم الحديث للشركات. كما تأكدت القواعد الأولية لشركة التضامن. وظهرت شركة التوصية في الجمهوريات الإيطالية نفسها. ويرجع أصل هذه الشركة إلى نظام من أنظمة القانون البحري، هو القرض البحري الجزافي، أو قرض المخاطرة الجسيمة(nauticum focuses)، وهو يتكون عادة بين أشخاص متمولين وربان السفينة من أجل تجهيز السفينة والقيام برحلة بحرية. ولا يكون مقدم المال مسؤولاً إلّا بنسبة الأموال التي قدمها. ولا يستوفي ما قدمه إلا إذا وصلت السفينة سالمة ونجحت الرحلة البحرية، وحينئذٍ يحصل، فضلاً عن مبلغ القرض، على فائدة مرتفعة. أما إذا هلكت السفينة فإنه يفقد دينه. أي أن المقرض في هذا النوع من القرض يكون شريكاً في مخاطر الرحلة البحرية.

وكان عقد القرض البحري أصل عقد التوصية (commanda) الذي

إنتشر في القرون الوسطى. فبدلاً من إن يشترط مقدم المال فائدة مرتفعة في حال وصول السفينة، يتفق مع المجهز على إقتسام الأرباح الناتجة عن بيع البضائع في بلد الوصول.

وانتقلت فكرة عقد التوصية من التجارة البحرية إلى التجارة البرية. ولاقى هذا العقد نجاحاً كبيراً، لإن أصحاب رؤوس الأموال تمكنوا بواسطته من التحايل على القانون الذي كان يحرّم القرض بالفائدة، بعد أن حرّمت الكنيسة الفوائد، وذلك بإخفاء هذا القرض تحت ستار حصة مقدمة على سبيل التوصية. فبدلاً من أن يأخذ العقد صورة عقد القرض بالفائدة، يبرم صاحب المال عقد توصية مع تاجر، يتعهد مقدم المال بمقتضاه بتقديم الأموال اللازمة للتجارة، ويقتسم معه الفريق الآخر، وهو التاجر، الأرباح. على ألّا يكون الفريق الأول مسؤولاً إلا في حدود ما قدمه من مال. وقد اعترفت الكنيسة بشرعية هذا العقد، نظراً للمخاطرة الجسيمة التي قد يتعرض لها صاحب المال. ولجأ الأشراف ورجال الكنيسة وغيرهم ممن لم يكن لهم حق مزاولة التجارة، أو ممن يعتبرون أنفسهم أرفع من مزاولة مهنة محتقرة كالتجارة إلى نظام التوصية ستراً لأسمائهم، وحتى يظلوا مجهولين من الغير الذين لم يكن لهم إلا الرجوع على الشريك الظاهر. وبذلك ازدهر في القرون الوسطى نوعان من الشركات: شركة التضامن وشركة التوصية. على أنه كان ثمة خلاف بين هذين النوعين في ما يتعلق بإجراءات النشر. فبينما كان لشركة التضامن مظهر خارجي يتم بإعلان عنها في قنصلية التجار، لم يكن هنالك من مظهر خارجي لشركة التوصية. فالشريك المفوض فيها هو الذي يتعامل وحده مع الغير، فيحصل على الأرباح أو يتحمل الخسائر، ثم يسوّي الحساب مع الشريك الموصي. واستمر الحال كذلك إلى أن صدر الأمر الملكي الفرنسي الخاص بالتجارة البرية سنة ١٦٧٣، وفرق في الباب الرابع منه الخاص بالشركات التجارية بين شركات التضامن وشركات التوصية البسيطة. فأطلق على الأولى إسم الشركة العامة (société générale)، وفيها يكون الشركاء مسؤولين مسؤولية شخصية، تضامنية ومطلقة عن ديون الشركة. أما الثانية،

فلا يسأل فيها الشركاء الموصون عن ديون الشركة إلّا في حدود حصتهم مقابل عدم تدخلهم في إدارة الشركة. أما الشركاء المفوضون فيسألون مسؤولية مطلقة، ولهم وحدهم الحق في إدارة الشركة. وأوجب الأمر الملكي على الشركات التجارية بنوعيها المذكورين نشر ملخص عقد الشركة في قلم كتاب المحكمة التجارية، إعلاماً للغير بقيامها حتى تستطيع الشركة أن تنتج آثارها القانونية.

ب - في العصور المتوسطة والحديثة

برزت الشركات المساهمة إلى حيّز الوجود منذ القرن الخامس عشر حين أنشىء في جمهورية جنوى مصرف سان جورج (casa de san Giorajio) سنة ١٤٠٩، على أثر إصدار جمهورية جنوى قرضاً مقابل مرتبات دائمة للمقرضين تتمثل في سندات قابلة للتحويل. ولما لم تستطع جمهورية جنوى دفع المرتبات، إتفقت مع دائنيها على إبراء ذمتها من هذه المرتبات مقابل منحهم حق إحتكار جباية بعض الضرائب والرسوم الجمركية. فتكونت، من الدائنين، شركة لتنظيم عملية الجباية وإقتسام الأرباح بنسبة مرتباتهم القديمة، وأسموها «شركة سان جورج». وكانت هذه الشركة في حقيقتها شركة مساهمة تألف رأس مالها من الإحتكار الذي منحته لها جمهورية جنوى بجمع الضرائب، وكانت حصص الشركاء فيها المرتبات القديمة. وقد قسم رأس المال هذا بين الشركاء في شكل أوراق مالية (loca comperarum) يجوز التنازل عنها للغير وتنتقل إلى الورثة بالوفاة.

ولما انتشرت السياسة الإستعمارية في أوروبا في القرنين السادس عشر والسابع عشر، بدأت الحاجة إلى جمع الأموال الضخمة لإستثمار المستعمرات الواسعة في الهند وإفريقيا وأميركا. فنشأت شركات مساهمة كبيرة كانت تعطى، بأمر ملكي، إمتياز إستثمار المستعمرات وكان لها حق تكوين الجيوش، وصك النقود، وتحصيل الضرائب، فكانت بمثابة دول حقيقية داخل الدولة. وكان تأسيس هذه الشركات يتم عن طريق إصدار أوراق قابلة

للتداول هي الأسهم. وبالفعل، فقد تأسست في فرنسا في القرن السابع عشر شركات مساهمة ذات رؤوس أموال ضخمة في نطاق الملاحة البحرية، كانت تهدف إلى إحتكار التجارة الدولية: من أهمها شركة الهند الشرقية، التي أنشأها الوزير كولبير عام ١٦٦٤ وساهم فيها الملك لويس الرابع عشر والملكة ورجال البلاط، وشركة الهند الجديدة، التي نشأت سنة ١٧١٧، وشركة الهند الإنكليزية، وشركة خليج هدسون. وقد كان لهذه الشركات طابع خاص متميز مختلف عن الشركات المساهمة في صورتها الحديثة. إذ كانت هذه الشركات تنشأ بموجب شرعة ملكية (charte royale). وتكتسب شخصيتها المعنوية من إرادة الدولة، كما حصل بعضها على بعض إمتيازات السلطة العامة. ولهذا كله كانت هذه الشركات تعتبر من أنظمة القانون العام، ولم يهتم فقهاء القانون الخاص بدراستها في ذلك الوقت.

ومع تطور الحركة الصناعية والتجارية في القرن الثامن عشر، وإزدياد الحاجة إلى رؤوس الأموال الضخمة، إزداد التسارع في اللجوء إلى تأسيس شركات مساهمة في جميع فروع النشاط الإقتصادي نظراً للفوائد التي تحققها هذه الشركات، عن طريق إفساح المجال لتوظيف رؤوس الأموال بصورة تضمن تحقيق الأرباح، وتحصر مسؤولية المساهمين بمقدار الحصة المقدمة منهم. فازدادت الشركات المساهمة قوة وأهمية خصوصاً في عهد الثورة الصناعية. لكن الثورة الفرنسية وقفت منها موقف الريبة والشك، تأثراً بتجارب الشركات السابقة ذات الطابع العام، وخشية منها على حرية التجارة. وانتقلت هذه الروح إلى قانون التجارة الفرنسي الذي أخضع تأسيس هذه الشركات إلى الترخيص الحكومي، وإن كان قد قرر حرية تأسيس شركات التوصية بالأسهم.

وفي منتصف القرن التاسع عشر، ظهرت الإختراعات الحديثة التي قلبت وجه الصناعة والتجارة، وتطلب إستثمارها جمع رؤوس أموال ضخمة. كما ذاعت في الوقت نفسه مبادىء الحرية الإقتصادية، فعدلت أغلب الدول

عن ضرورة الحصول على ترخيص حكومي سابق لتأسيس الشركات المساهمة. وقد أقر المشترع الفرنسي مبدأ حرية تأسيس الشركات المساهمة بقانون ٢٤ تموز ١٨٦٧، ملغياً نظام الترخيص المسبق، تشجيعاً منه لرواج هذه الشركات وازدهارها في ظل النظام الرأسمالي المتطور. وقد وضع قانون التجارة الفرنسي الصادر سنة ١٨٠٧ أحكاماً عامة للشركات التجارية. فنص على أربعة أنواع رئيسية منها، وهي: التضامن، والتوصية البسيطة، والمغفلة، والتوصية بالأسهم. ثم أضاف إليها شركة المحاصة. وجعل تأسيس هذه الشركات حراً بإستثناء الشركة المغفلة التي أخضعها إلى الترخيص المسبق ونظام الرقابة، قبل أن يطلق حريتها بقانون ١٨٦٧/٧/٢٤ المذكور آنفاً. وفضلاً عن الأحكام الواردة في قانون التجارة، بشأن الشركات التجارية أدخل المشترع الفرنسي أحكاماً متعددة في القانون المدني تتعلق بتنظيم شركات العقد، وهي تطّبق على الشركات المدنية، وتشكل في الوقت نفسه القواعد العامة لشركات الأشخاص التجارية.

ومع بداية القرن العشرين بدأت الفكرة التقليدية في الشركات المساهمة بالتراجع، فبدأ التشريع يضيّق شيئاً فشيئاً من دائرة الإرادة الحرة في هذا المجال، ويفرض القيود والأحكام الآمرة، حماية للمدخرين وللإقتصاد الوطني. كما بدأ رأس المال العام يدخل في شركات الإقتصاد المختلط، في بعض القطاعات الإقتصادية التي تعرضت الى الأزمات. وكثيراً ما طالب رأس المال الخاص نفسه، بدخول الدولة كمساهمة في رأس مال الشركات المختلطة بقصد الحؤول دون وقوع هذه الشركات في العجز وإثارة الأزمات.

وأعقبت الحرب العالمية الثانية موجة عارمة من التأميم شملت العديد من الدول التي اعتنقت مبدأ التأميم الكامل، كدول الصين وشرق أوروبا. كما امتدت أيضاً إلى دول الإقتصاد الحر كإنكلترا وفرنسا. وقد أدّت حركة التأميم إلى ظهور نوع جديد من الشركات لا يكاد يمت بصلة إلى الشركات بوضعها التقليدي، هي الشركات العامة التي تملك الدولة أو شخص من

أشخاص الحق العام كل أسهمها. وقد انصب موضوع الشركات المؤممة على استثمار مرافق عامة حيوية لا يجوز بقاؤها بيد الأفراد، نظراً لخطورة مركزها، وضرورة استمرار أعمالها بوجه دائم وسليم. وفي القطاعات التي ظلت بعيدة عن فكرة التأميم، ظهر في كثير من الدول إتجاه عام إلى الأخذ بمبدأ إشراك العمال في إدارة الشركات، وفي حصولهم على أنصبة من أرباح الشركات التي يعملون في خدمتها. كما ظهر، في دول أخرى، تكتل للشركات بشكل إتحادات تضمن لها السيطرة على الإنتاج والتسويق. مما حمل المشترع على إتخاذ موقف معارض، وإصدار القوانين المناوئة لها.

ويذكر أنه في القرن العشرين وضعت معظم التشريعات الأوروبية، تنظيماً كاملاً للشركة المحدودة المسؤولية، وسنعود إلى هذه الأحكام لدى معالجة موضوع الشركة المحدودة المسؤولية. وقد طرأت في النصف الثاني من القرن العشرين تطورات وتعديلات على معظم التشريعات الأوروبية المتعلقة بالشركات، من أجل مواكبة مقتضيات التقدم في الحقل التجاري فصدر في المانيا قانون جديد للشركات سنة ١٩٦٥، وفي فرنسا سنة ١٩٦٦، مقتبساً بعض أحكامه من أحكام القانون الإلماني، وعدل عن كثير من الأحكام التقليدية في التشريع الفرنسي، وفي الدانمارك سنة ١٩٧٤، وفي بلجيكا سنة ١٩٧٥، وفي بريطانيا سنة ١٩٧٧، وفي البلاد المنخفضة (pays-Bas) سنة ١٩٧٧، وفي إيطاليا سنة ١٩٧٧، وفي اللوكسمبورغ سنة ١٩٧٨. وهذه التشريعات تختلف في بعض قواعدها بين بلد وآخر، ففي حين أنها تخضع في بعض البلدان، كفرنسا مثلاً، الى احكام القانون العام، تخضع في بعضها الآخر، كالمانيا مثلاً، الى احكام قانون خاص. كما أنها تختلف في طريقة تأسيسها ورأس مالها ومجلس إدارتها ومراقبة الإدارة، وغيرها من القواعد[١]، وإن كان القضاء يحاول التقريب، في التطبيق بين هذه التشريعات جميعاً، من أجل خدمة العدالة وتطبيق روح النصوص. وقد تكون فكرة السوق الأوروبية

---

(١) Encyc. Dalloz, législations étrangères

المشتركة سبباً من أسباب وضع قانون خاص للشركات في فرنسا ومعظم الدول الأوروبية، بإعتبار أنها تأمل أن تصل، في نهاية المطاف، إلى توحيد كامل لقانون الشركات.

ثالثاً ـ تطور تشريع الشركات في لبنان

خضع التشريع المتعلق بالشركات، في لبنان، إلى بعض التطور. فبعد أن طبق التشريع العثماني المقتبس عن التشريع الفرنسي، في هذا النطاق ردحاً من الزمن، صدر بتاريخ ٢٤ كانون الأول سنة ١٩٤٢، قانون التجارة اللبناني بالمرسوم الإشتراعي رقم ٣٠٤، ونشر في الجريدة الرسمية بتاريخ ٧ نيسان سنة ١٩٤٣، بملحق العدد ٤٠٧٥. ووضع موضع الإجراء بعد مضي ستة أشهر إبتداء من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية (م ٢/٦٦٨). وقد أفرد هذا القانون الكتاب الثاني منه للشركات التجارية (المواد ٤٢ -٢٥٣) ويشتمل هذا الكتاب على ستة أبواب هي: الباب الأول: أحكام عامة. الباب الثاني: شركات التضامن. الباب الثالث: في الشركات المغفلة. الباب الرابع: في شركات التوصية. الباب الخامس: في الشركات التي لها رؤوس أموال قابلة للتغيير (شركة التعاون) Des sociétés à capital variable (coopérative). الباب السادس: في شركات المحاصة. ثم أضيف بموجب المرسوم الإشتراعي رقم ٣٥ تاريخ ٥ آب سنة ١٩٦٧، إلى الأبواب الستة المذكورة، باب سابع هو: في الشركات المحدودة المسؤولية. كما تضمن قانون التجارة اللبناني أحكاماً خاصة بإفلاس الشركات في المواد ٦٦٢ إلى ٦٦٧ منه. وقد جاءت أحكام قانون التجارة اللبناني قريبة من أحكام قانون التجارة الفرنسي، ولكنها راعت بالوقت نفسه مقتضيات التطور العصري والأوضاع الوطنية الخاصة، فاكتسبت طابعاً مستقلاً بدا معه تنظيم الشركات تنظيماً عصرياً لا يقف عند حد النقل عن أحكام القانون الفرنسي.

وقد عدلت أحكام قانون التجارة اللبناني بقوانين لاحقة، منها القانون الصادر في ٣٠ أيلول سنة ١٩٤٤، والقانون الصادر في ٢٣ تشرين الثاني

١٩٤٨، والقانون الصادر بالمرسوم رقم ٩٧٩٨ تاريخ ٤ أيار ١٩٦٨ الذي عدّل في جملة ما عدله، بعض أحكام الشركة المغفلة. ثم المرسوم الإشتراعي رقم ٥٤ تاريخ ١٩٧٧/٦/٦ الذي عدّل بعض أحكام قانون التجارة وأضاف أحكاماً جديدة، وخصوصاً تعديل أحكام الترخيص للشركات المغفلة، وإضافة جزء ثالث إلى قانون التجارة يتعلق بالسندات القابلة التحويل إلى أسهم. والمرسوم الإشتراعي رقم ٤١ تاريخ ١٩٧٧/٥/٢٦ الذي أحدث أحكاماً خاصة تتعلق بتحديد الأصول الواجب إتباعها عند فقدان حيازة الأسهم وسندات الدين وغيرها من القيم المنقولة لحامله. وقد أحدث المشترع اللبناني تنظيماً خاصاً بالشركات المغفلة التي تتعاطى الأعمال المصرفية من أجل حماية مصالح المودعين، ومصلحة الإقتصاد الوطني. فأصدر تشريعات تتعلق بتنظيم المؤسسات المصرفية وحماية أصحاب الودائع فيها، وأخصها: قانون النقد والتسليف الصادر في أول آب سنة ١٩٦٣، والقانون الصادر في ١٦ كانون الثاني سنة ١٩٦٧، المتعلق بالمصارف التي تتوقف عن الدفع، والقانون الصادر في ٩ أيار سنة ١٩٦٧ والمتعلق بإنشاء مؤسسة مختلطة لضمان الودائع المصرفية. وكان من الأسباب التي حدت المشترع إلى إصدار هذين القانونين الأخيرين ما تعرض له القطاع المصرفي في لبنان على أثر توقف «بنك أنترا» عن الدفع، فواجه المشترع هذا الواقع بتشريعات جديدة أعادت الثقة إلى نفوس المودعين.

وفي ١٩٨٣/٦/٢٤ أصدر المشترع اللبناني المرسومين الإشتراعيين رقم ٤٥ و ٤٦، يتعلق الأول بنظام الشركات القابضة (هولدنغ)، والثاني بنظام الشركات المحصور نشاطها في الخارج (أوف شور). مواكباً بذلك، **الوضع العام** الناتج عن التزايد السكاني، الذي ازدادت معه الحاجات الإقتصادية، وتطورت من كمالية إلى ضرورية، كما ازداد الطلب على السلع والخدمات، وإنتشار المشاريع وتنوعها، وإضطراد نشاط رجال الأعمال، وإتساع حركة التبادل لتشمل نطاقاً إقتصادياً يتجاوز حدود الدولة السياسية، وخصوصاً بعد تطور العلم والتكنولوجيا ووسائل النقل والمواصلات. **والوضع الخاص** الناتج

عن تمدد المشاريع التجارية وإنتشارها إلى خارج الحدود اللبنانية، بسبب الأحداث الأخيرة في لبنان وتمادي إستمرارها في الزمن. فهذان الوضعان أدّيا إلى نتيجتين هامتين. **النتيجة الأولى**: خلق أطر جديدة للعمل، تفجرت من المؤسسة الأم التي فرعت أقسامها المتخصصة وحولتها إلى شركات مستقلة من حيث الأعمال التنفيذية، واحتفظت لنفسها بمهمات التخطيط والتوجيه على الصعيدين الإقتصادي والمالي. بحيث تقوم الشركة الأم بالتخطيط والتوجيه فقط، بينما تقوم الشركة المنبثقة عنها أو التابعة لها بمهمات التنفيذ. أو تقوم شركة تابعة أخرى، منبثقة عن الشركة الأم، بمشاركة أشخاص طبيعيين أو معنويين يتعاطون نشاطاً مشابهاً أو مكملاً لنشاط الشركة التابعة. أو تقوم شركة ثالثة بتملك بعض الحصص أو الأسهم في شركات أخرى قائمة، أو تشترك في تأسيس مثل هذه الشركات، من أجل التأثير على عملية التخطيط والتوجيه، أو من أجل الحصول على استثمار أفضل. من هنا، نشأت فكرة الشركة القابضة (هولدنغ) التي كانت بمثابة الشركة الأم بالنسبة الى الشركات التابعة لها، التي تولت القيام بنشاطات تنفيذية مختلفة. **والنتيجة الثانية**: خلق مجال خارجي للأعمال التنفيذية من شأنه أن يعطي بعداً جديداً لامتداد المؤسسات عبر الحدود، وذلك عن طريق شركة تتمركز، بصورة رئيسية، في بلد معين يلائم نشاطها، بسبب ظروف الحياة الإجتماعية والإقتصادية والسياسية وتسهيلات الإقامة، وتوفر وسائل الإتصال والإنتقال، وحرية تحرك رؤوس الأموال، وملائمة النظام الضريبي، فتقوم بوضع الدراسات وإعطاء التوجيهات لشركة أخرى عاملة في بلد آخر. من هنا نشأت فكرة شركة ال«أوف شور» التي تعتبر الشركة الأم بالنسبة الى الشركة الأخرى العاملة في بلد آخر. وإذا كان لبنان سباقاً إلى سن التشريعات المتعلقة بهاتين الشركتين في محيطه العربي، فتجدر الإشارة إلى أن بلداناً أخرى سبقته أشواطاً بعيدة في هذا المضمار، منها: بريطانيا واللوكسمبورغ ولايشتنشتاين وكاين وبرمودا ولايبيريا واليونان وقبرص وغيرها. وقد كان، لنشوء هذين النوعين من الشركات ما يبرره ضريبياً ومالياً وإنمائياً. فعلى **الصعيد الضريبي** تستفيد

الشركتان من الإعفاء من الضريبة على الأرباح، والسبب في ذلك هو أن أرباحها تتكون من حصيلة الأرباح التي تجنيها الشركات التابعة، وتوزعها على الشركاء وتدفع عنها الضرائب المتوجبة، ومن غير العادل أن تدفع الضريبة مرة ثانية عن الأرباح نفسها في الشركة القابضة، أو ال «أوف شور»، لما ينشأ عن ذلك من إزدواج ضريبي يتنافى مع فكرة الضريبة وغايتها. وعلى **الصعيد المالي**، تؤمن هذه الشركات للدولة بعض الموارد المالية، بالرغم من إعفائها من الضريبة على الأرباح لأنها تظل خاضعة لبعض الضرائب والرسوم. أما على الصعيد الإنمائي، فهي تستجيب لحاجات الدولة الإنمائية التي تعود بالفائدة على الدخل القومي، لما ينتج عنها من تشجيع للإستثمارات الوطنية والأجنبية، وإكتساب الخبرات وتبادلها على صعيد التخصص في إدارة الأعمال وتطوير الوسائل الوظيفية والتقنية. إلّا أنّ نجاح هذه الشركات وملاءمتها لحاجات الدولة يرتبط إلى حد بعيد بمبدأ حسن النية، فهي مفيدة للدولة ما دامت تعمل ضمن هذا الإطار، أما إذا أصبحت وسيلة للتهرب من دفع الضريبة، وللتحكم بالقطاعات الإقتصادية، فينتج عنها عكس الغاية المتوخاة منها. لذلك تنبه المشترع إلى هذه المحاذير فقيد إنشاءها وممارسة أعمالها بالعديد من الشروط ليحول دون تمكينها من التحول عن غايتها الأساسية، أي عن أن تكون شركة موجهة، إلى شركة تتهرب من إداء الضرائب، أو تمارس إحتكارات تتحكم بالسلع والأثمان.

ثم صدر القانون رقم ١٢٠ تاريخ ٩ آذار ١٩٩٢ ونشر في العدد ١١ من الجريدة الرسمية تاريخ ١٩٩٢/٣/١٢، صفحة ٢١٧. وهذا القانون عدل المادتين ٨٣ و ٨٤ والمادة ٧ من الباب السابع من قانون التجارة. وهذه المواد تتعلق برأس المال في الشركة المغفلة والسعر الأدنى للسهم، وبرأس المال في الشركة المحدودة المسؤولية وتعيين مفوضي المراقبة بصورة إلزامية فيها. وذلك على أثر الإنخفاض الذي لحق بالعملة اللبنانية وأدّى إلى التخفيض الفعلي اللاحق برأس مال الشركة لدرجة الغي معها الحد الأدنى لرأس المال بعد أن أصبح وهمياً نتيجة لإنخفاض العملة. فبعدما كان الحد الأدنى لرأس المال في

الشركة المغفلة ثلاثماية ألف ليرة لبنانية، ألغت المادة الأولى من القانون المذكور نص المادة ٨٣ من قانون التجارة البرية واستعاضت عنه بالنص الآتي: «لا يجوز أن يكون رأس مال الشركة المغفلة أقل من ثلاثين مليون ليرة ويجب الإكتتاب به كاملاً». وبعدما كان الثمن الأدنى للسهم خمساً وعشرين ليرة لبنانية، ألغت المادة الثانية من القانون المذكور نص المادة ٨٤ من قانون التجارة البرية وإستعاضت عنه بالنص الآتي: «إن الثمن الأدنى للسهم أو لجزء منه هو ألف ليرة لبنانية، وعلى كل مكتتب أن يعجل مبلغ الربع على الأقل من مجموع ثمن أسهمه». وبعدما كان الحد الأدنى لرأس مال الشركة المحدودة المسؤولية خمسين ألف ليرة لبنانية، ألغت المادة الثالثة من القانون رقم ١٢٠ تاريخ ٩ آذار ١٩٩٢ نص المادة ٧ من الباب السابع من قانون التجارة البرية وإستعاضت عنه بالنص الآتي: «لا يجوز أن يقل رأس مال الشركة المحدودة المسؤولية عن خمسة ملايين ليرة لبنانية ويوزع رأس المال مهما كان مقداره إلى حصص متساوية.

إذا نقص رأس المال لأي سبب كان عن خمسة ملايين ليرة وجب في مهلة سنة إكماله أو تحويل الشركة إلى نوع آخر بإستثناء الشركة المغفلة. فإذا لم تقم الشركة بأحد هذين الموجبين جاز لكل ذي مصلحة طلب حلها قضائياً بعد إنذار يوجهه إلى مديرها لإجل إصلاح وضعها».

وقد عدلت المادة الرابعة من هذا القانون الفقرة ب من المادة ٣٠ من نظام الشركة المحدودة المسؤولية بحيث أصبح تعيين مفوض المراقبة في هذه الشركة إلزامياً إذا بلغ رأسمال الشركة ثلاثين مليون ليرة لبنانية، بعدما كان تعيينه إلزامياً في النص السابق إذا بلغ رأس مال الشركة نصف مليون ليرة.

وعملاً بالمادة الخامسة، طبقت أحكام هذا القانون على الشركات المؤسسة بعد تاريخ نفاذه. مما يعني أن الشركات التي تم تأسيسها قبل نفاذه غير خاضعة لأحكامه.

وإننا نبدي بشأن هذا القانون الملاحظات الآتية:

١ - ما يزال رأس المال في الشركة المحدودة المسؤولية، وفي الشركة المغفلة

ضئيلاً، حتى بعد رفع حدّه الأدنى. فبالمقارنة مع ما كان عليه الوضع في سنة ١٩٦٨، يلاحظ أن رأس المال في الشركة آنذاك، كان يزيد على الخمسة عشر ألف دولار، أي ما يعادل حوالي ٢٧ مليون ليرة. وإن رأس مال الشركة المغفلة كان يعادل مئة ألف دولار تقريباً أي ١٧٥ مليون ليرة. وكان الثمن الأدنى للسهم يعادل ٨ دولارات تقريباً أي حوالي ١٤ ألف ليرة لبنانية.

٢ - كان قانون الشركة المحدودة المسؤولية قبل تعديله يوجب تعيين مفوض مراقبة بصورة إلزامية إذا بلغ رأس المال نصف مليون ليرة. وكان المبلغ يساوي تقريباً مئة وسبعين مليون ليرة، بينما يكتفي بعد التعديل بثلاثين مليون ليرة.

هل يمكن القول إن ضآلة المبالغ المعينة كحد أدنى لرأس المال من شأنه أن يشجع على تأسيس الشركات المغفلة والمحدودة المسؤولية؟

قد يكون ذلك صحيحاً. ولكنه بالوقت نفسه قد يؤدي إلى عدم الجدية في تأسيس الشركات والتهاون في إدارتها.

٣ - لم يجر تعديل المادة ٦٢ من قانون تنظيم مهنة المحاماة التي أوجبت على كل شركة مغفلة أو ذات مسؤولية محدودة يجاوز رأسمالها المدفوع خمسماية ألف ليرة لبنانية أن توّكل محامياً، بشكل ينسجم مع تعديل الحد الأدنى لرأس مال الشركة. على أنه إذا كان توكيل محام من شأنه أن ينظم أعمال الشركة ويجنبها كثيراً من العثرات مهما كان رأس مالها ضئيلاً، فلا بد من مراعاة مقدار رأس المال كي لا تتحمل الشركة أعباء إضافية قد لا يسعها تحملها.

رابعاً ـ التشريع المتعلق بالشركات في القانون المقارن

يحتل نظام الشركات مركز الصدارة بالنسبة إلى المواضيع المختلفة للقانون التجاري. وقد أبرزت الدراسات المقارنة مجالاً كبيراً لتوحيد التشريعات العالمية المتعلقة بالشركات، وخصوصاً المساهمة منها، نظراً لما يشمله إنتشار الشركات

من نشاطات لا تقف عند حدود الدولة التي أنشئت الشركة فيها. وسنلقي نظرة خاطفة على نظام الشركات في كل من إنكلترا وإلمانيا وفرنسا، وفي معظم تشريعات الدول العربية.

أ ـ التشريع المتعلق بالشركات في بعض البلدان الأوروبية

١ ـ في القانون الإنكليزي

يميز القانون الإنكليزي بين نوعين من الشركات. شركات مجردة من الشخصية المعنوية، تقوم على الإعتبار الشخصي، ولا تضم أكثر من عشرين شريكاً، وهي تشبه شركات الأشخاص وتسمى (Partnerships)، والشركات المتمتعة بالشخصية المعنوية، وهي الشركات الخاضعة الى الأحكام المتعلقة بالشركات بحسب المفهوم العام للشركة وتسمى (Companies). هذه الأخيرة إما أن تكون غير محدودة (unillimited)، بمعنى أن يكون الشركاء فيها مسؤولين مسؤولية مطلقة عن ديون الشركة، وإما أن تكون محدودة (limited). وتنقسم الشركات المحدودة بدورها إلى شركة محدودة بالضمان (companies limited by guarante) تتحدد مسؤولية كل شريك فيها عن ديون الشركة عند حلها بمبلغ معين. وشركات محدودة بالأسهم (companies limited by shares)، ويقسم فيها رأس المال إلى أسهم، وتتحدد مسؤولية الشركاء فيها عن ديون الشركة بقيمة ما يملكونه من الأسهم. والشركة المحدودة بالأسهم إما أن تكون شركة خاصة (private company)، أو شركة عامة (public company) والشركة الخاصة لا تضم أكثر من خمسين شريكاً، ولا يجوز لها أن تصدر أوراقاً مالية تعرض على الجمهور، ويجب أن يتضمن عقدها التأسيسي شروطاً تحد من حرية التنازل عن الأسهم، وبذلك تشبه هذه الشركة، الشركة ذات المسؤولية المحدودة. أما الشركة العامة فلا تخضع للقيود المفروضة على الشركة الخاصة. مما يعني أن الشركة العامة المحدودة بالأسهم (public company limited by shares) ما هي إلا الشكل الإنكليزي للشركة التي تقابل الشركة المساهمة.

وينظم شركات الأسهم في إنكلترا في الوقت الحاضر، قانون الشركات (company law)، الصادر في ٣٠ حزيران سنة ١٩٤٨، والذي حلّ محل قانون ١٠ أيار سنة ١٩٢٩، وهو يتألف من ٤٦٢ مادة نصفها تقريباً مخصص لتصفية الشركات. ومن أهم خصائص القانون الإنكليزي لشركات الأسهم، أن فكرة الشخصية المعنوية فيه ليست سوى مجاز وافتراض قانوني لتفسير مجموعة من السلطات يحددها القانون بقصد تمكين الشركة من تحقيق أغراضها. ومن ثم فإن كل عمل يخرج عن دائرة السلطات المقررة قانوناً يكون باطلاً (ultra vires)، كما أن تكوين شركات الأسهم لا يخضع لأيّ ترخيص مسبق. ولكن يجب تسجيلها في سجل الشركات (register of companies) التابع لوزارة التجارة. ويعطى المديرون في هذا النوع من الشركات حرية واسعة للقيام بأعمال الإدارة، يقابلها مسؤولية ضخمة ملقاة على عاتقهم. أما الرقابة على هذه الشركات فدقيقة يباشرها القضاء ومراقبو الحسابات (auditors)، ولوزارة التجارة(board of trade) حق التدخل في بعض الأحيان. ويعتبر تدخل القضاء ضرورياً في عمليات كثيرة منها تعديل نظام الشركة، وتعديل حقوق المساهمين، والتسويات مع الدائنين. ولقد وضع القانون عقوبات جزائية كثيرة وشديدة على الأخطاء المرتكبة في تأسيس الشركة وإدارتها. كما عني عناية خاصة بتصفية الشركات (vindingup) سواء كانت هذه التصفية إختيارية أو قضائية.

٢ ـ في القانون الإلماني

يعود تنظيم الشركات في إلمانيا إلى القانون التجاري الألماني الصادر في سنة ١٨٦١، الذي كان يخضع الشركات المساهمة إلى الترخيص الحكومي المسبق. ولكن هذا الشرط ألغي بقانون ١١ حزيران سنة ١٨٧٠، مع وضع قواعد وإجراءات شديدة للتأسيس حلت محل الترخيص الحكومي. ثم صدر قانون ٢٩ نيسان ١٨٩٢ الخاص بالشركات ذات المسؤولية المحدودة. وهي مزيج من شركات الأشخاص وشركات الأموال. وفي سنة ١٨٩٧، صدر

القانون التجاري الذي لم يعدل كثيراً في نظام الشركات السابق. وأخيراً صدر في ٣٠ كانون الثاني ١٩٣٧ قانون الشركات المساهمة، الذي قصر تأسيسها على المشاريع الكبيرة التي لا يقل رأس مالها عن حد معين. وأبرز شخصية المديرين وزاد من مسؤولياتهم، كما زاد من سلطات مجلس الإدارة، ومنح الحكومة حق التدخل، حماية للمصلحة العامة.

٣ ـ في القانون الفرنسي

عالج قانون التجارة الفرنسي الصادر في سنة ١٨٠٧ موضوع الشركات التجارية في الباب الثالث من الكتاب الأول منه، في المواد ١٨ـ ٦٤، محدداً أنواعاً أربعة منها هي: شركة التضامن، وشركة التوصية البسيطة وشركة التوصية بالأسهم، والشركة المغفلة. مطلقاً الحرية في تكوين الأنواع الثلاثة الأولى منها، مقيداً إنشاء الشركة المغفلة بضرورة الحصول على الترخيص الحكومي. فنشأ عن هذا الوضع إنتشار شركات التوصية بالأسهم في فرنسا بين سنتي ١٨٢٠ و ١٨٤٠، لدرجة عرف معها ذلك الوقت بعصر «حمى التوصية»، بسبب عدم خضوع هذه الشركات لأي ترخيص حكومي سابق، لأن المشترع رأى بأن وجود واحد أو أكثر من الشركاء المفوضين، مع ما يترتب عليهم من مسؤوليات شخصية وتضامنية عن ديون الشركة، يعتبر ضماناً كافياً للغير. لكن قصد المشترع لم يتحقق فتنوعت ضروب الغش في هذه الشركات، ووقعت تفليسات عديدة وضاعت حقوق كثيرٍ من المساهمين. لذلك صدر قانون ١٧ تموز ١٨٥٦، المتعلق بتنظيم شركات التوصية بالأسهم، مشترطاً الإكتتاب بكامل رأس المال، وموجباً تخمين الحصص العينية، وفارضاً رقابة قوية على إدارة الشركة.

وبتاريخ ٢٣ أيار ١٨٦٣ صدر قانون يميز بين الشركات المغفلة التي لا يتجاوز رأسمالها عشرين مليون فرنك فرنسي، وأجاز تكوينها دون ترخيص حكومي، لكنه فرض عليها تنظيماً قريباً من التنظيم الذي وضعه قانون ١٨٥٦ لشركات التوصية المساهمة، وبين الشركات المغفلة الأخرى التي يتجاوز رأس

مالها العشرين مليون فرنك، وأبقاها خاضعة للإذن الحكومي.

وبتاريخ ٢٤ تموز ١٨٦٧، صدر قانون خاص بشركات الأسهم، نظم شركات التوصية بالأسهم، وألغى قانون ١٨٥٦، كما نظم الشركات المغفلة بعد إلغائه لقانون سنة ١٨٦٣، ونص في المادة ٢١ منه على إلغاء المادة ٣٧ من قانون التجارة المتعلقة بالترخيص الحكومي، مجيزاً تكوين الشركات المغفلة أيّاً كان رأس مالها من غير إذن حكومي سابق. ولكنه فرض مقابل هذه الحرية، تنظيماً مماثلاً لما أخذ به قانون سنة ١٨٥٦ بالنسبة الى شركات التوصية بالأسهم. وعلى أثر هذا القانون، نشأ عدد كبير من الشركات المغفلة.

وبعد ذلك صدرت عدة قوانين لاحقة،من أهمها: قانون أول آب ١٨٩٣ الذي أعتبر الشركات المغفلة وشركات التوصية بالأسهم، تجارية أيّاً كان موضوعها. وقانون ٧ آذار ١٩٢٥ الذي أدخل الشركة ذات المسؤولية المحدودة في التشريع الفرنسي واعتبرها تجارية أيّاً كان موضوعها، وقانون ١٨ أيلول ١٩٤٠ الذي زاد من سلطات رئيس مجلس إدارة الشركة المغفلة ومنحه حرية مطلقة في العمل مع تحميله مسؤولية كاملة عن أخطائه الإدارية.

وأخيراً، صدر قانون الشركات الفرنسي في ٢٤ تموز ١٩٦٦، الذي يعتبر تشريعاً كاملاً للشركات التجارية، يضم جميع النصوص المتعلقة بها، سواء كانت مدنية أو جزائية أو مالية أو محاسبية. ومن أهم ما استحدثه هذا القانون أنه أعتبر شركات التضامن، والتوصية البسيطة، والمحدودة المسؤولية والمساهمة، تجارية بحسب شكلها، أيّاً كان موضوعها[١]. وجعل القيد في السجل التجاري شرطاً لاكتساب الشركة شخصيتها المعنوية[٢] وزاد من تدخل

---

(١) Art. 1er: «Le caractère commercial d'une société est déterminé par sa forme ou par son objet.
Sont commerciales à raison de leur forme et quel que soit leur objet, les sociétés en nom collectif, les sociétés en commandite simple, les sociétés à responsabilité limitée et les sociétés par actions».

(٢) Art. 5/2: «Les sociétés commerciales jouissent de la personnalité morale à dater de leur immatriculation au registre du commerce».

السلطات القضائية والإدارية في تأسيس الشركة وإستمرارها، وشدد العقاب على جرائم الشركات في حال مخالفة الأحكام القانونية التي وضعها.

ب ـ التشريع المتعلق بالشركات في البلدان العربية

خصص قانون التجارة المصري للشركات التجارية المواد ١٩ ـ ٦٥ منه، وأحال في ما لم يرد بشأنه نص خاص في قانون التجارة المصري إلى أحكام القانون المدني. ومما أخذ على هذا القانون أنه قصر تقصيراً واضحاً أمام نمو الشركات المساهمة وإتساع نطاقها في مصر في أواخر القرن التاسع عشر والنصف الأول من القرن العشرين[١] ووقف المشترع المصري، في بادىء الأمر، مكتوف اليدين بسبب الإمتيازات الأجنبية، وما نشأ معها من تزايد نفوذ الشركات الإجنبية وقوتها وإستنادها إلى القوى الإستعمارية، فاستفادت هذه الشركات من الفراغ التشريعي، وتمكنت من تحقيق أرباح طائلة، كما استفادت منها أيضاً الرأسمالية المصرية التي بدأت في الإزدهار بعد الحرب العالمية الأول. وكذلك انتشرت ظاهرة الإتجار بالنفوذ السياسي لمصلحة الشركات المساهمة دون إستثناء الشركات المصرية إسماً والأجنبية فعلاً[٢]. وحاولت الحكومة تدارك بعض الأحكام عن طريق مجلس الوزراء الذي كان صاحب الحق في الترخيص للشركات المساهمة بمباشرة أعمالها وقتئذٍ، فأصدر بضعة قرارات لتنظيم الشركات المساهمة في السنوات ١٨٩٩ و ١٩٠٦ و١٩٢٣ و١٩٢٧ ولكن هذه القرارات لم تستطع سد الثغرات المتعددة في قانون التجارة في موضوع الشركات المساهمة. فضلاً عن أنه لم تكن لمثل هذه القرارات قوة القانون. لذلك رأى المشترع أن يتدخل عن طريق التشريع بعد إلغاء الإمتيازات الأجنبية، فأصدر القانون رقم ١٣٨ سنة ١٩٤٧ بشأن بعض الأحكام الخاصة بالشركات المساهمة. وقد إستهدف هذا القانون محاربة الإتجار بالنفوذ السياسي لمصلحة الشركات، وكفالة حد أدنى معقول من مساهمة

---

(١) مصطفى كمال طه، القانون التجاري اللبناني، رقم ٢١٦، ص ٢٢٥.
(٢) أكثم خولي، قانون التجارة اللبناني المقارن، ج ٦٢ رقم ١٥ ص ٢٧.

المواطنين فيها، وفي وظائفها ومرتباتها، عندما قضى بحق الإحتفاظ للعاملين المصريين بنسبة معينة من الوظائف والمرتبات. وهكذا قصر هذا القانون همه على قدر ضئيل من التنظيم يتصل، بوجه خاص، بعضوية مجالس إدارة تلك الشركات، والقيود الخاصة بموظفي الدولة، وتحديد المصريين في رأس المال وعدد المستخدمين والعمال من المصريين، ونصيبهم من الأجور والمرتبات إلّا أنّه أعقب هذا القانون ركود حركة تكوين الشركات المساهمة وفتور ظاهر في إقبال المدخرين على إستثمار أموالهم فيها.

في سنة ١٩٥٤، أصدر المشترع المصري القانون رقم ٢٦ بشأن بعض الأحكام الخاصة بالشركات المساهمة، وشركات التوصية بالأسهم والشركات المحدودة المسؤولية. وقد استحدث هذا القانون، والتعديلات الواردة عليه، فيما بعد، أحكاماً كثيرة تتعلق بالشركات المساهمة وشركات التوصية بالأسهم، وأدخل فيه جميع القواعد التي تناثرت في قرارات مجلس الوزراء، فضلًا عن استحداث نوع جديد من الشركات هو الشركة ذات المسؤولية المحدودة.

وفي تموز سنة ١٩٦١ وآب سنة ١٩٦٣، صدرت في مصر قوانين ذات طابع إشتراكي، وكان، بنتيجتها، تأميم عدد كبير من الشركات المهمة تأميماً كاملاً أو جزئياً، وظهور شركات القطاع العام التي تمتلكها الدولة بمفردها أو تساهم فيها مع غيرها. وهي شركات تتخذ جميعاً شكل الشركات المساهمة وتخضع لإشراف ورقابة مؤسسات عامة تختص كل منها بنوع من أنواع النشاط الإقتصادي. وقد ورد الكثير من الأحكام الخاصة بشركات القطاع العام في القانون رقم ٣٢ سنة ١٩٦٦، المتعلّق بإصدار قانون المؤسسات العامة وشركات القطاع العام.

وفي سنة ١٩٨١ صدر القانون المصري رقم ١٥٩ المتعلّق بالشركات المساهمة وشركات التوصية بالأسهم والشركات ذات المسؤولية المحدودة الذي ألغى القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٥٤. وقد نشر في العدد رقم ٤٠ من الجريدة الرسمية في أوّل أكتوبر سنة ١٩٨١.

تعتبر القوانين العربية، بصورة عامة، أن الشركة تكون تجارية بأحد معيارين وهما: **المعيار الموضوعي** الذي لا يعتبرها تجارية إلّا إذا كانت تمارس

العمل التجاري على وجه الإحتراف، والمعيار الشكلي الذي يضفي عليها الصفة التجارية لمجرد إتخاذها شكلًا معنياً من الأشكال المقرّرة قانوناً للشركات. وقد انقسمت التشريعات التجارية العربية في هذا الشأن إلى قسمين. فاعتمد كل من القانون المصري والمغربي والليبي والسعودي والعراقي المعيار الموضوعي. واستند كل من القانون اللبناني والسوري والتونسي والأردني والجزائري والكويتي والقطري والبحريني والعماني على المعيارين الموضوعي والشكلي معاً.

وبجانب هذا الإنقسام المبدئي بين التشريعات التجارية العربية، يلاحظ إنقسام آخر بينها من الناحية التنظيمية، مبعثه معالجة المشترع في معظم الأقطار العربية، عقد الشركة، أو أحكام الشركة بوجه عام، ضمن إطار القانون المدني، ومعالجة الأحكام الخاصة بالشركات التجارية في القانون التجاري أو في قانون خاص بها، على طريقة التشريع الفرنسي. كما هو الأمر في كل من مصر والمغرب وتونس وسوريا وليبيا والجزائر والأردن والعراق ولبنان وغيرها كما سنأتي على ذكره.

ففي مصر جاءت أحكام عقد الشركة في الفصل الرابع من الباب الأول المخصص للعقود التي تقع على الملكية من الكتاب الثاني في العقود المسماة من القانون المدني (المواد ٥٠٥-٥٣٧)، التي تعتبر الأحكام العامة الواجبة التطبيق على الشركات عموماً، بما في ذلك الشركات التجارية، إذا لم يرد بشأنها نص خاص. كما نصت على ذلك المادة ١٩ من القانون التجاري بقولها: «تتبع في هذه الشركات (أي الشركات التجارية) الأصول العمومية المبينة في القانون المدني، والشروط المتفق عليها بين الشركاء والقواعد الآتية:...». في حين جاءت الأحكام الخاصة بالشركات التجارية، أولاً في الفصل الأول من الباب الثاني المخصص لأنواع العقود التجارية في القانون التجاري (المواد ١٩-٦٥)، وثانياً في قرارات وقوانين لاحقة أتينا على ذكرها سابقاً.

وفي المغرب أيضاً جاءت أحكام عقد الشركة في القانون المدني (المواد ٩٨٢-١٠٩١) من ظهير الإلتزامات والعقود لسنة ١٩١٣ التي تعتبر الأحكام الواجبة التطبيق على الشركات عموماً ومنها الشركات التجارية إذا لم يرد بشأنها أحكام خاصة. كما نص على ذلك الفصل ٢٩ من القانون التجاري، المنقول

عن المادة ١٨ من القانون التجاري التونسي بقوله: «يخضع عقد الشركة لقواعد القانون المدني وللقواعد التجارية ولإتفاقيات الأطراف». في حين جاءت أحكام الشركات، في القسم الرابع من الكتاب الأول من القانون التجاري، وفي قوانين عديدة أخرى منها: قانون ١٩٢٢/٨/١١ الخاص بالشركات المساهمة، وشركات التوصية بالسهام، وقانون ١٩٢٦/٩/١ الخاص بالشركات ذات المسؤولية المحدودة المعدل بقانون ١٩٥٧/١/٢٣. ثمّ بتاريخ ١٣ شباط ١٩٧٧ صدر القانون رقم ٥/٩٦ المتعلق بشركة التضامن وشركة التوصية البسيطة وشركة التوصية بالأسهم والشركة ذات المسؤولية المحدودة. وبتاريخ ٣٠ آب ١٩٩٦ صدر القانون رقم ١٧/٩٥ المتعلّق بشركات المساهمة.

كما أن المشترع التونسي، بعد أن أورد الأحكام العامة للشركة في المواد ١٢٤٩ وما بعدها من مجلة الإلتزامات والعقود لسنة ١٩٠٦، فصل أحكام الشركات التجارية في المواد ١٤-١٨٨ من المجلة التجارية لسنة ١٩٥٩.

كذلك، أورد القانون اللبناني الأحكام العامة للشركة في قانون الموجبات والعقود لسنة ١٩٣٢، الذي خصص الكتاب التاسع منه للشركات كي يعالج في الباب الثاني منه، شركات العقد، مبيناً في الفصل الأول منه الأحكام المشتركة بين الشركات المدنية والشركات التجارية (المواد ٨٤٤-٩٤٩)، قبل أن يفصل أحكام الشركات التجارية في قانون التجارة لسنة ١٩٤٢ الذي نص في المادة ٤٢ منه على «أن القواعد التي نصّ عليها قانون الموجبات في ما يختص بعقد الشركة تطبق على الشركات التجارية بشرط ألّا تكون تلك القواعد مخالفة لقواعد هذا القانون مخالفة صريحة أو ضمنية».

وجاء المشترع السوري بالأحكام العامة للشركة في القانون المدني لسنة ١٩٤٩، في الوقت الذي أورد فيه القواعد الخاصة بالشركات التجارية في قانون التجارة لسنة ١٩٤٩ أيضاً، الذي نص بدوره، في المادة ٥٥ منه على «أن القواعد التي نصّ عليها القانون المدني في ما يختص بعقد الشركة تطبق على الشركات التجارية. . .».

كما جاء المشترع الليبي بالأحكام العامة للشركة في القانون المدني لسنة

١٩٥٤ وخصص الكتاب السادس من قانون التجارة لسنة ١٩٥٤ للشركات التجارية. وكذلك، فعل المشترع الجزائري الذي عالج عقد الشركة في المواد ٤١٢-٤٤٩ من القانون المدني لسنة ١٩٧٥ وفصل أحكام الشركات التجارية في الكتاب الخامس والأخير من القانون التجاري لسنة ١٩٧٥ (المواد ٥٤٤- ٨٤٠).

ومع أن المشترع الأردني أصدر قانوناً خاصاً بالشركات، وهو القانون رقم ١٢ لسنة ١٩٦٤، فإنه قد ضمّن القانون المدني رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٦ الأحكام العامة للشركة. وفي سنة ١٩٩٧ صدر قانون الشركات الأردني رقم ٢٢ ونشر في الجريدة الرسمية رقم ٤٢٠٤ تاريخ ١٥/٥/١٩٩٧.

أما القانون العراقي فقد مرّ بأدوار عديدة ومختلفة فيما يتعلّق بأحكام الشركات. فبعدما كانت الشركة التجارية خاضعة، فقط، لأحكام قانون التجارة العثماني، المنقول عن قانون التجارة الفرنسي، منذ سنة ١٨٥٠ حتى نهاية الحرب العالمية الأولى، حيث أعلنت سلطات الإنتداب الفرنسي، في سنة ١٩١٩ أمراً بتطبيق قانون الشركات الهندي لسنة ١٩١٣، المنقول عن قانون الشركات الإنكليزي لسنة ١٩٠٨ الخاص بالشركات المساهمة، معطلة بذلك ما يتعلّق بهذه الشركات من أحكام القانون العثماني. وعندما أصدر المشترع العراقي قانون التجارة الأول، في سنة ١٩٤٣، تحاشى عن عمد، معالجة أحكام الشركات التجارية فيه، لتظل الأحكام الخاصة بشركات الأشخاص في قانون التجارة العثماني. والأحكام الخاصة بشركات الأموال في قانون الشركات الهندي، هي المطبقة فعلياً. إلّا أنّ المشترع العراقي أصدر في سنة ١٩٥٧ قانون الشركات التجارية رقم ٣١، الذي ضم أحكام الشركات التجارية عموماً. وقد ظلّ هذا القانون نافذاً إلى أن أصدر المشترع العراقي قانون الشركات الجديد رقم ٣٦ لسنة ١٩٨٣، الذي ألغيت بموجبه أحكام عقد الشركة، بوجه عام، من القانون المدني، لتصبح الشركات، التجارية منه والمدنية، خاضعة فقط، لأحكام قانون الشركات الجديد، فضلاً عن خضوعها للقواعد العامة للعقود والإلتزامات في القانون المدني. وفي سنة ١٩٩٧ صدر قانون الشركات العراقي رقم ٢١ ونشر في الوقائع العراقية بالعدد ٣٦٨٩ تاريخ ٢٩/٩/١٩٩٧.

وقد مر القانون السعودي، بشأن تنظيم الشركات التجارية، بدورين.
الدور الأول: في ظل الأحكام المقتضبة للشركات في المواد ١١-١٧ من نظام المحكمة التجارية لسنة ١٩٣١، حيث اقتصرت المادة ١١ منه على القول: «إن الشركة عقد بين إثنين، فأكثر، يلتزم به تصرف مخصوص لتحصيل ربح مشروع وهي ثلاثة أنواع: شركة المفاوضة، وشركة العنان، وشركة المضاربة»، وتكفلت المواد ١٢-١٥ من القانون نفسه بتعريف الشركات المذكورة بما في ذلك بيان أن المقصود من شركة المفاوضة هو شركة التضامن، وأن من (فروع) أي (أنواع) شركة العنان الشركة المساهمة. وتضيف المادة ١٦ من القانون المذكور أيضاً على أنه «ما عدا الشركات المذكورة آنفاً، توجد شركات أخرى متعارفة بين التجار تجري فيها مقتضياتها»، وتختم المادة ١٧ هذه الأحكام بقولها: «أن كل الشركات تقسم أرباحها على الوجه الذي وقع عليه بين الشركاء». **الدور الثاني**: بعد صدور نظام الشركة لسنة ١٣٧٥ هجرية الموافقة لسنة ١٩٦٥ ميلادية الذي عالج تقصير نظام المحكمة التجارية، كما جاء في المذكرة التفسيرية لنظام الشركات، بقواعد شاملة للشركات توضح الأحكام الواجبة الإتباع في تأسيسها وفي مزاولتها لنشاطها وعند انقضائها وتصفيتها وغيرها من الأحكام. مع التأكيد على أنّ هذا النظام يتناول، في عمومه، الشركات التي تنشأ بطريق العقد، وأنّ هذا النوع من الشركة مشروع بالسنة والإجماع. وأنّه لم يكن بد عند وضع النظام من الاعتماد أساساً فيه على ما استقر في العمل من القواعد التي أثبتت التجربة صلاحيتها وجرت بين الأفراد مجرى العرف، مع الأخذ بالصالح من أحكام أنظمة الدول الأخرى، تحقيقاً للتقارب الذي تفرضه الصفة الدولية للتجارة، وذلك بعد استبعاد ما يمكن أن يتعارض من هذه الأحكام وتلك القواعد مع الشرع الحنيف، ودون المساس بالصور المختلفة للشركات التي جرى المسلمون في الماضي على إنشائها. وقد استهل المشترع أحكام النظام في المادة الأولى منه، بإيراد تعريف جديد للشركة، على النحو الذي عرفتها به القوانين العربية الأخرى. وبتاريخ ١٩٨٥/٣/٢٢ صدر مرسوم ملكي برقم ٦ يتعلّق بنظام الشركات.

إبتدأت الكويت بإصدار قانون الشركات التجارية رقم ١٥ لسنة ١٩٦٠

وأعقبته بقانون التجارة رقم ٢ لسنة ١٩٦١، ولم يتسن لها إصدار القانون المدني إلّا في سنة ١٩٨٠، وهي السنة نفسها التي أصدرت فيها قانون التجارة الجديد رقم ٦٨ لسنة ١٩٨٠. ولمعالجة هذا الوضع الخاص لجأ المشترع الكويتي في حينه، إلى تضمين قانون التجارة الأول لسنة ١٩٦١ أحكام الإلتزامات بوجه عام التي خصص لها الكتاب الثاني منه، الأمر الذي جعل من هذا القانون قانوناً يتجاوز حدود التجارة ليشمل المعاملات عموماً. ومع ذلك فإنّه عند معالجته العقود، لم يعن إلّا بالعقود التجارية المسماة، التي خصّص لها الكتاب الثالث. ومما يستلفت النظر في هذا الكتاب أنه لم يرد فيه أي حكم بشأن عقد الشركة بوجه عام كما أنّه لم يرد في القانون المدني أي نص بهذا الشأن. وكان من الطبيعي، بعد صدور القانون المدني رقم ٦٧ لسنة ١٩٨٠، أن تختفي من قانون التجارة أحكام الإلتزامات بوجه عام، التي لم تكن واردة فيه إلّا بصورة إستثنائية ومؤقتة.

ولم تنتظر سلطنة عمان صدور القانون المدني ولا القانون التجاري، بل بادرت إلى إصدار قانون الشركات التجارية رقم ٤ لسنة ١٩٧٤، وضمنته تعريفاً عاماً للشركة التجارية، يقضي بأن «الشركة عقد يلتزم بمقتضاه شخصان أو أكثر بأن يشتركوا في مشروع يستهدف الربح، فيقدم كل منهم حصة في رأس المال، تكون إما حقوماً مادية أو معنوية، وإما خدمات لإقتسام أي ربح ينتج عن المشروع». وقد نظم هذا القانون الأنواع التالية من الشركات التجارية: شركة التضامن، والتوصية، والمحاصة، والمساهمة، والمحدودة المسؤولية.

وكذلك الأمر بالنسبة إلى البحرين التي أوردت في قانون الشركات التجارية رقم ٢٨ لسنة ١٩٧٥ تعريفاً عاماً للشركة مطابقاً لتعريف الشركة في القانون المدني المصري.

أما قطر، فقد أصدرت القانون رقم ٣ لسنة ١٩٦١ الخاص بتنظيم الشركات المساهمة، وانتظرت عشرة أعوام قبل أن تصدر قانوناً عاماً للمعاملات بإسم قانون المواد المدنية والتجارية رقم ١٦ لسنة ١٩٧١، الذي يعتبر نسخة مصغّرة عن قانون التجارة الكويتي السابق رقم ٢ لسنة ١٩٦١، بإستثناء الإفلاس

الذي نص في المادة ٤٧٥ منه، وهي المادة الأخيرة من القانون، على تنظيمه بقانون خاص، كما نص في المادة ٦ منه على تنظيم الشركات التجارية والسجل التجاري والعرف التجاري بقوانين خاصة. وفي سنة ٢٠٠٢ صدر القانون رقم ٥ المتعلّق بإصدار قانون الشركات التجارية في قطر.

وكذلك الأمر بالنسبة إلى اليمن الشمالي، الذي أصدر القانون رقم ١٣ لسنة ١٩٦٣ بشأن الشركات المساهمة وشركات التوصية بالأسهم، قبل أن يصدر القانون المدني رقم ١٠ لسنة ١٩٧٩، الذي يختلف عن جميع القوانين المدنية العربية بتسميته بـ(المعاملات الشرعية)، وبمعالجته أحكام الشركات بشكل مغاير لمن سبقه من المشترعين، وإن كان هناك بعض الشبه بين القانونين في اليمن الشمالي وفي السعودية من بعض النواحي. فقد أورد المشترع اليمني، تحت عنوان: الكتاب الثالث (العقود المسماة)، القسم الأول (العقود التي تقع على الملكية)، الباب الخامس (شركة العقود)، تعاريف للأنواع الأربعة من الشركات المعروفة في الفقه الإسلامي وهي: شركة المفاوضة، وشركة العنان، وشركة الأبدان، وشركة الوجوه، وذلك يحتوي على المواد ٥٩١-٦٣١، المتضمنة أولاها أنه «تسري الأحكام المبينة في هذا الفصل على شركات العقود بصفة عامة، ويرجع في الأحكام الخاصة بالشركات التجارية إلى أحكام الشريعة الإسلامية». والتي يتلوها عنوان الفرع الأول (عقد الشركة: أركانه وشروطه)، الذي يبدأ بتعريف عقد الشركة في المادة ٥٩٢ منه، على غرار تعريف القانون المدني المصري له. والذي يستلفت النظر في القانون المدني اليمني الشمالي، إحالته في المادة ٥٩١ منه، بالنسبة إلى الأحكام الخاصة بالشركات التجارية، إلى أحكام الشريعة الإسلامية، في الوقت الذي تخضع فيه الشركات المساهمة إلى قانون الشركات المساهمة، وشركات التوصية بالأسهم، الصادر سنة ١٩٦١، مما يعني أنه بالرغم من الإحالة العامة إلى أحكام الشريعة الإسلامية، فإن النص لا ينصرف، في الحقيقة، إلّا إلى شركات الأشخاص، والشركات بالحصص، وفي مقدّمتها شركتا التضامن والتوصية البسيطة.

خامساً ـ أنواع الشركات

يميز بين شركة العقد وشركة الملك، وبين الشركة والجمعية، وبين الشركة المدنية والشركة التجارية قبل الإنتقال إلى الأنواع المختلفة للشركات التجارية وهي: شركة التضامن وشركة التوصية البسيطة، وشركة المحاصة، والشركة المحدودة المسؤولية، والشركة المغفلة، وشركة التوصية بالأسهم، وأنواع أخرى نذكرها في ما يأتي.

أ ـ شركة العقد وشركة الملك

إن المقصود بشركة العقد (société contractuelle)، هو المفهوم القانوني للشركة، الذي يقبل الإنضمام اليها، بملء إرادتهم وإختيارهم، شركاء يتوخون الحصول على الأرباح عن طريق تحقيق الغرض المشترك. وهذه الشركة تتمتع، عادة، بالشخصية المعنوية، وتنشأ بإرادة الشركاء، ويكون لها وضع ثابت ومستمر تتحدد مدته في عقد التأسيس، وهي المعنية بموضوع دراستنا، وفقاً لما سنبيّنه تباعاً. أما شركة الملك أو شبه الشركة (de la communauté ou quasi-société) أو الشيوع (copropriété ou indivision) فهي الحالة التي يكون فيها الشيء أو الحق ملكاً شائعاً أو مشتركاً بين عدة أشخاص كما وصفتها المادة ٨٢٤ موجبات وعقود بالنص الآتي: «ينشأ عن ذلك كيان قانوني يسمى شركة ملك أو شبه شركة، وهي تكون إختيارية أو إضطرارية».

وشركة الملك، وإن نشأت بين عدة شركاء في الملك، فغالباً ما يكون نشؤها حتمياً ومفروضاً على الشركاء، كما هو الأمر في الشراكة الأرثية مثلًا، التي تنشأ بفعل وفاة المورث وقانون الإرث، بدون أي تدخل لإرادة الشركاء في الشيوع. ومع ذلك، فقد تنشأ شركة الملك، وإن نادراً، بإرادة الأطراف، كما لو اتفقوا على شراء شيء مشترك. وفي جميع الحالات، تكون شركة الملك أو حالة الشيوع موقتة، لإنه يحق لكل من الشركاء، وفي كل وقت طلب القسمة. فلا يجبر أحد على البقاء في الشيوع، ولكل شريك أن يطلب القسمة،

إنما يمكن للمحكمة أن توقف وعود القسمة موقتاً إذا تحقق لديها عدم ملاءمة الظروف لإجرائها. كما يجوز الإتفاق على البقاء في الشيوع لمدة معينة أقصاها خمس سنوات، ولا عبرة لأي زيادة على هذا الحد. وللمحكمة أن تقضي حتى أثناء المدة المعينة بإزالة الشيوع، إذا بدت لها أسباب قوية طارئة تبرر ذلك (م ٨٤٠ و ٨٤١ موجبات وعقود). وعلى كل، نكتفي بهذه الإشارة الى شركة الملك، للتفريق بينها وبين الشركة المعنية بدراستنا لخروج شركة الملك عن موضوع هذه الدراسة[١].

ب ـ الشركة والجمعية

تتميز الشركة بأنها نظام يستهدف تحقيق الربح لتوزيعه على الشركاء، وذلك عن طريق مساهمة جميع الشركاء في تكوين رأس المال. وهذا ما أشارت إليه المادة ١٨٣٢ مدني فرنسي[٢]. أما الجمعية فتستهدف تحقيق أغراض إجتماعية أو فكرية أو سياسية أو غيرها من النشاطات الإنسانية، كما قد تستهدف غرضاً مادياً، لكنه يختلف عن تحقيق الأرباح.

ونظراً لقيام هذا الفارق الجوهري، يلاحظ أن النظام القانوني الذي يحكم الشركات، يختلف عن ذلك الذي يحكم الجمعيات من نواحٍ متعددة من أهمها: **١ـ من حيث التأسيس**: تختلف احكام تأسيس الشركات ونشرها عن احكام تأسيس الجمعيات ونشرها. **٢ ـ من حيث الإدارة**: تختلف أنظمة الإدارة والمعاملات الضريبية بين الشركة والجمعية. **٣ ـ في حال انسحاب احد الأعضاء من الجمعية**، لا يأخذ شيئاً من أموالها، بينما يأخذ الشريك المنسحب حصته من الشركة. **٤ ـ عند الحل**، تقسم موجودات الشركة بين

---

(١) راجع بشأن شركة الملك المواد ٨٢٣ ـ ٨٤٣ موجبات وعقود.

(٢) Art. 1832: «La société est un contrat par lequel deux ou plusieurs personnes conviennent de mettre en commun des biens ou leur industrie, en vue de partager le bénéfice ou de profiter de l'économie qui pourra en résulter. Les associés s'engagent à contribuer aux pertes».

الشركاء بينما تؤول أموال الجمعية المنحلة الى الجهة التي يحددها نظام الجمعية أو الى أقرب الجمعيات الى غرضها.

والأغراض التي تعنى الجمعيات بتحقيقها متنوعة. فقد تكون أغراضاً ذات صفة إنسانية لا يقصد بها إلا البر والنفع العام، كجمعيات الإسعاف والصليب الأحمر، والهلال الأحمر، والرفق بالحيوان وغيرها. أو تكون أغراضاً دينية كجمعية مار منصور، وجمعيات المبشرين، وجمعيات تحفيظ القرآن وغيرها. أو تكون أغراضاً إقتصادية، كالجمعيات الزراعية، أو أغراضاً إجتماعية، كجمعية الإتحاد النسائي، وجمعيات الخدمة الإجتماعية. أو أغراضاً علمية أو فنية أو رياضية، أو سياسية أو غيرها. وقد تجمع الجمعية الواحدة غرضين أو أكثر من هذه الأغراض.

ويلحق بالجمعيات، جمعيات التعاون والنقابات المختلفة. فجمعيات التعاون تتميز بأنها تقوم على أغراض نفعية تعود بالفوائد المادية على أعضائها، ويتركز تحقيق هذه الأغراض في التعاون. وتتنوع ضروب التعاون، فهناك تعاون في الإستهلاك، يؤمن للأعضاء الحصول على السلع الإستهلاكية بأرخص الأسعار. وهناك تعاون في الإنتاج، يؤمن للأعضاء الحصول على أدوات الإنتاج كالألات الزراعية والسماد والبذار وغيرها وهناك التعاون في الإئتمان، يؤمن للأعضاء الحصول على القروض، وغير ذلك من جمعيات التعاون.

أما النقابات، فهي جماعات تضم كل جماعة منها أبناء الحرفة الواحدة الذين ينتظمون في نقابة للدفاع عن مصالح أعضائها، ولتنظيم العمل فيها والسعي إلى إصلاح شؤونها، كنقابة المحامين ونقابة الأطباء ونقابة المهندسين، ونقابة المحاسبين ونقابات العمال وغيرها.

ورغم وضوح الفرق بين الشركة والجمعية، نشأت صعوبة بشأن تحديد معنى الربح للتفريق بين النوعين. فذهب رأي إلى اعتبار أن الربح هو الحصيلة النقدية التي توزع على الشركاء في فترات دورية. وذهب رأي آخر إلى توسيع

معنى الربح والنظر إليه على أنه يشمل كل مزية تعود على الشخص المعني وتكون مما يقدر بالمال. ويستوي، بعد ذلك، أن تكون هذه المزية ذات طبيعة إيجابية تزيد من ذمم الأعضاء وتضاف إليها، أو ذات طبيعة سلبية يقتصر أثرها على تخفيف بعض العبء عليهم أو دفع الضرر عنهم. فليس من الضروري، إذاً، أن تكون أرباح الشركة نقوداً، بل يصحّ أن تكون مالاً من نوع آخر. فقد تتكون شركة تستثمر رأس مالها في بناء مؤلف من عدة شقق، بحيث تخصص لكل شريك شقة يسكنها. وقد تتكون شركة وتجعل رأس مالها آلات زراعية ينتفع بها كل من الشركاء وفق نظام تحدده الشركة. بل قد يكون الربح مجرد إتقاء خسارة مادية محتملة، كما لو تأسست شركة من حاملي سندات شركة أخرى بقصد الدفاع عن مصالح حاملي هذه السندات والحيلولة دون هبوط أسعارها. فقد يلتبس الأمر عندما لا تتكون الأرباح من النقود بل من منافع وخدمات مختلفة. كما هوالأمر في جمعيات التعاون التي تهدف إلى تحقيق أرباحها عن طريق توفير أرباح الوسطاء، فيكون ربح الشريك في هذه الجمعيات هو شراء السلعة بثمن أرخص، أو إنتاجها بتكاليف أقل، أو إقتراض النقود بسعر منخفض[1] ولذلك تخضع جمعيات التعاون الى قوانين خاصة، فلا تدخل ضمن أنظمة الشركات، بل ضمن أنظمة الجمعيات[2]. ولذلك، قضت محكمة النقض الفرنسية، بأن الربح هو كل كسب نقدي أو مادي يضاف إلى ثروات الشركاء[3] «Gain pécuniaire ou gain matériel qui ajouterait à la fortune des associés» وهذا الرأي، بالرغم من أنه يحتم أن يكون الربح ذا طبيعة إيجابية تزيد من ثروات الأعضاء، فهو لا يستلزم أن يكون ذا طبيعة نقدية. واعتماد هذا الرأي يخرج من دائرة الشركات، الجمعيات التي تتكون للدفاع عن مصالح مستهلكي الكهرباء أو المياه توصلاً

---

(١) بلانيول وريبير وليبارنيير، ١١، رقم ٩٨٣، ص ٢٤١.

(٢) فورنيه، الجمعيات المدنية، ص ١٥. السنهوري، الوسيط. ج ٥، رقم ١٦٠. ريبير وروبلو، ١، رقم ٦٧٣. أكثم خولي، ٢، رقم ٣.

(٣) نقض فرنسي، ١١/٢/١٩١٤، دالوز، ١٤/١/٢٥٧.

إلى تخفيض أسعار بيعها، وجمعيات التأمين التبادلي، والجمعيات التعاونية الإستهلاكية، والجمعيات التي تتألف من تجار المفرق لتشتري بثمن مخفض من المنتج رأساً. وذلك نظراً لإنعدام الربح الإيجابي في الحالات المتقدمة. وعلى العكس من ذلك، يعتبر من قبيل الشركات الإتفاق الذي يعقد بين شخصين أو أكثر، والذي يقدم بموجبه كل واحد منهم عدداً من رؤوس الماشية لإنشاء مزرعة لتربية الحيوانات الأليفة، واقتسام نتاج هذه المزرعة من المواشي، وذلك لأنه في هذه الحالة، يعتبر الكسب إيجابياً، وإن كان ذا طبيعة عينية وليس نقدية[١]. وقد أخذ القانون المصري، بهذا الرأي، عندما عرّف قانون الجمعيات، الجمعية بأنها «جماعة تستهدف غرضاً غير الحصول على ربح مادي». أي أنه فرض أن يكون الربح ذا طبيعة إيجابية، وفي الوقت نفسه، لم يتطلب المشترع استهداف ربح نقدي بل اكتفى بالربح المادي بمختلف صوره. والقانون اللبناني في تعريفة للشركة (م ٨٤٤ موجبات) لم يشترط أن يكون الربح نقدياً، ولكنه أوجب أن يكون الربح ناتجاً عن استثمار رأس المال، وهذا ما يفيد أنه قيمة إيجابية، وليس مجرد تخفيف عبء مالي عن الشركاء. وقد قضت المادة الأولى من قانون الجمعيات الصادر في ٣ آب ١٩٠٩ بأن الجمعية تتألف لغرض لا يقصد به إقتسام الربح.

ج ـ الشركة المدنية والشركة التجارية

تعتبر الشركة مدنية أو تجارية بأحد معيارين. **المعيار الموضوعي**: الذي لا يعتبرها تجارية إلا إذا كانت تمارس العمل التجاري بصورة فعلية. **والمعيار الشكلي**: الذي يكتفي بالشكل الذي تعتمده الشركة لإضفاء الصفة التجارية عليها. ولقد رأينا أن التشريعات العربية إنقسمت بهذا الشأن إلى قسمين، إعتمد بعضها طبيعة العمل، وبعضها الآخر طبيعة العمل والشكل معاً.

أما قانون الشركات الفرنسي الحديث، فقد اعتمد شكل الشركة أياً كان موضوع نشاطها، لتحديد صفتها التجارية فاعتبر شركات التضامن والتوصية

---

(١) أكثم خولي، م.س.

البسيطة والمحدودة المسؤولية والمساهمة، تجارية بصرف النظر عن موضوع النشاط الذي تمارسه. حتى ولو كانت تقوم بأعمال مدنية متميزة عن الأعمال التجارية كالتعليم أو الزراعة أو غيرها. ونتيجة لذلك، ضعفت أهمية موضوع نشاط الشركة، بحسب القانون الفرنسي، وأصبح لهذا العنصر دور ثانوي بحت بالنسبة الى تحديد طبيعة الشركة وما إذا كانت مدنية أو تجارية.

والأساس الذي يستند إليه القانون اللبناني للتفريق بين الشركة المدنية والشركة التجارية، هو، بصورة رئيسية، المعيار الموضوعي، أي طبيعة العمل الذي تزاوله الشركة. فإذا كان العمل مدنياً، اعتبرت مدنية، وإذا كان تجارياً اعتبرت تجارية. وهذا الأساس نفسه هو المعتمد للتفرقة بين التاجر وغير التاجر. فينبغي، إذاً، تحديد طبيعة العمل الذي تقوم به الشركة. ومن أجل ذلك، لا بد من تدقيق ما إذا كان العمل الذي تمارسه الشركة داخلاً في نطاق الأعمال التي يعتبرها قانون التجارة أعمالاً تجارية بطبيعتها، والتي نص عليها في المواد ١ ـ ٨ منه. فإذا تبين أن موضوع الشركة تجاري، كانت تجارية، وإلّا اعتبرت مدنية.

ليست ثمة صعوبة في إعطاء أمثلة عن شركات تجارية، بحسب مفهوم القانون اللبناني. فيكفي الرجوع إلى الأعمال المعينة في المادة ٦ من قانون التجارة، كالشركات التي تقوم بشراء البضائع أو المنقولات المادية وغير المادية لأجل بيعها بربح، والشركات التي تزاول الأعمال المصرفية، وتلك التي تقوم باستثمار مشاريع المصانع، أو مشاريع النقليات، أو مشاريع العمالة والسمسرة، أو مشاريع المشاهد العامة أو مشاريع المناجم والبترول، أو مشاريع إلتزام الطبع إلخ... أما الشركات المدنية فمنها تلك التي تتعاطى الأعمال الزراعية أو الفنية أو الأدبية أو التعليمية، أو التمريضية، إلخ...

إن المعيار الموضوعي، الذي اعتمده القانون اللبناني وبعض القوانين العربية المذكورة آنفاً، يثير صعوبات عملية كبيرة في تكييف طبيعة الشركة، وينطوي على جمود لا يتفق مع طبيعة بعض المشاريع المهمة، وما تقتضيه

طبيعتها وروابطها بالغير من اكتسابها قانوناً صفة التاجر. فالمعيار الموضوعي يبقي الشركات الزراعية والتعليمية والإستشفائية الكبرى شركات مدنية، فلا يتمتع المتعاملون معها بضمانات القانون التجاري نظراً الى طبيعة موضوعها المدني، في الوقت الذي يكتسب فيه صغار التجار صفة التاجر رغم ضآلة مشاريعهم وعدم أهميتها.

ولكن القانون اللبناني لم يكتف بالمعيار الموضوعي فحسب، بل إعتمد، في كثير من أحكامه، المعيار الشكلي، بجانب المعيار الموضوعي. وأهم مواطن هذا المعيار الشكلي ظهرت في المواد الآتية:

١ ـ في الشركة المحدودة المسؤولية

نصت المادة ١ من المرسوم الإشتراعي رقم ٣٥ تاريخ ٥ آب ١٩٦٧ المتعلق بالشركات المحدودة المسؤولية على أن «الشركة المحدودة المسؤولية هي شركة تجارية تؤلف بين شركاء لا يتحملون الخسائر إلّا بمقدار مقدماتهم». فهذا النص يفيد صراحة أن الشركة المحدودة المسؤولية هي شركة تجارية بصرف النظر عن موضوع نشاطها. وبذلك، يكون القانون اللبناني، قد اعتمد شكل الشركة من أجل إضفاء الصفة التجارية عليها، على غرار ما ذهب إليه القانون الفرنسي، مخالفاً القاعدة العامة القاضية بأن الصفة التجارية للشركة تحدد في ضوء موضوع النشاط الذي تمارسه.

٢ ـ في الشركات المغفلة وشركات التوصية المساهمة

نصت المادة ٩/ ٢ من قانون التجارة على ما يأتي: «أما الشركات التي يكون موضوعها مدنياً ولكنها اتخذت صفة الشركات المغفلة أو شركات التوصية المساهمة فتخضع لجميع موجبات التجار المعينة في الفصلين الثاني والثالث الآتيين (مسك الدفاتر التجارية، والتسجيل في سجل التجارة) ولأحكام الصلح الإحتياطي والإفلاس المقررة في الكتاب الخامس من هذا

القانون». ويتبين من هذا النص أن القانون اللبناني أخضع الشركات التي يكون موضوعها مدنياً، ولكنها إتخذت شكل الشركات المغفلة أو شركات التوصية المساهمة لموجبات التجار، ولأحكام الصلح الواقي والإفلاس. فيكون بالتالي قد رتب على شكل الشركة نتائج قانونية يخضع لها التجار بمن فيهم الأفراد والشركات، بالرغم من بقاء الأعمال التي تقوم بها الشركات المدنية المتخذة شكل الشركات المساهمة، محتفظة بطابعها المدني مع جميع الآثار المترتبة على ذلك، باستثناء ما يختص منها بالصلح الإحتياطي والإفلاس، عملاً بنص المادة ٩/ ٢ المذكورة آنفاً. غير أن ذلك لا يؤدي إلى تحويل الشركة ذات الموضوع المدني، التي تتخذ شكل الشركة المغفلة أو شركة التوصية المساهمة، إلى شركة تجارية، كما هي الحال في القانون الفرنسي، بل فقط إلى إخضاعها لمعظم القواعد التي تحكم الشركات التجارية، إن من حيث الواجبات المترتبة عليها بوصفها من التجار، أو من حيث خضوعها إلى أحكام الإفلاس والصلح الإحتياطي، وكذلك بالنسبة إلى بعض أحكام تأسيسها ونشرها وسير أعمالها، لأن قانون الموجبات والعقود لم ينص على قواعد معينة بهذا الشأن، ولذلك، يقتضي الرجوع إلى أحكام قانون التجارة المتعلقة بالشركتين المذكورتين. وفي ما عدا الإستثناء المتعلق بالشركة المدنية التي تتخذ أحد الشكلين المذكورين، يكون القانون اللبناني قد أبقى تأسيس الشركة المدنية حراً وخاضعاً لأحكام قانون الموجبات والعقود، الذي نص على القواعد الموضوعية التي تسري على الشركات المدنية، بدون أن يحدد الشكل القانوني الذي تتخذه هذه الشركات. فيكون، بالتالي، من الجائز أن تلبس الشركة أحد الأشكال المعينة في قانون التجارة، فتتأسس بشكل شركة تضامن أو توصية بسيطة، أو محدودة المسؤولية أو مساهمة أو غير ذلك من أنواع الشركات التي نصَّ عليها قانون التجارة والتي نأتي على ذكرها لاحقاً. ولا يقف الأمر عند تطبيق الأحكام الخاصة المتفرعة عن الشكل التجاري المتخذ، بل يمتد أيضاً إلى تطبيق الأحكام الموضوعية التي ترتبط بالشكل إرتباطاً عضوياً، فيكون الشركاء، في شركات التضامن المدنية، مسؤولين عن ديون الشركة،

بالتضامن[١]، وإن كانوا لا يكتسبون صفة التجار، باعتبار أنه لا يكتسب صفة التاجر، تطبيقاً لأحكام المادة ٩/ ١ من قانون التجارة إلّا الأشخاص الذين تكون مهنتهم القيام بأعمال تجارية، والشركات التي يكون موضوعها تجارياً. ويكون الشركاء الموصون في شركة التوصية البسيطة مسؤولين، في حدود حصصهم، رغم أن القاعدة الأساسية في الشركات المدنية هي في أن يكون الشركاء مسؤولين بكل أموالهم. وكذلك، تتحدد مسؤولية المساهم بقيمة أسهمه ولو كانت الشركة المساهمة مدنية[٢]. والقول بخلاف ذلك يجرد إتخاذ الشكل الذي اختاره الشركاء من كل قيمة عملية، ويتجاهل إرادتهم في الخضوع الى أحكام هذا الشكل[٣]. وقد يثور التساؤل، بالنسبة الى التشريعات التي تعتمد المعيار الموضوعي للتفريق بين الشركة المدنية والشركة التجارية، حول الحكم المعتمد، عندما تمارس الشركة نفسها نشاطاً مزدوجاً، أي مدنياً وتجارياً في الوقت نفسه. فكيف تحدد طبيعتها حينئذٍ؟

إذا كان تحديد طبيعة الشركة لا يثير أي صعوبة عندما يكون العمل الذي تزاوله ذا طبيعة معينة واحدة، محددة في عقد تأسيس الشركة، فإن الأمر يدق عندما تقوم الشركة بأعمال مختلطة بعضها تجاري وبعضها الآخر مدني. فكيف يتم تحديد طبيعتها عندئذٍ؟

لا صعوبة في التحديد عندما يكون موضوع الشركة الرئيسي تجارياً، ولا صعوبة أيضاً، في الحالة المعاكسة، إذا كانت العمليات التجارية التي تقوم بها

---

(١) Hamel et Lagarde, 1,n° 433: «Mais nous estimons que, si la solidarité ne se présume pas, en matière civile, il n'est pas nécessaire qu'elle soit stipulée en termes sacramentels et que la formule (en nom collectif) vaut à l'égard des tiers engagement solidaire. Les associés qui ont pris l'apparence d'associés en nom autorisent les tiers à considérer cette attitude comme une déclaration de solidarité».
ويأخذ بالرأي نفسه، إسكارا ورو، رقم ٩٣٧. ليون كان ورينو وأميان، ٢، رقم ١٠٨٠. تالير وبرسرو، رقم ٧٤٨. بيك، رقم ٤٤٥١. ويخالفه ريبير وروبلو، رقم ٧٠٣.

(٢) يذهب ريبير وروبلو (م.ن)، إلى عكس ذلك فيعتبران أنه لا يجوز التمسك بتحديد مسؤولية المساهم أو الشريك الموصي إذا كانت الشركة مدنية.

(٣) أكثم خولي، ٢، رقم ٥.

الشركة ليست أكثر من عمليات تابعة للإستثمار المدني. ففي الحالة الأولى، تكون تجارية وفي الحالة الثانية، تكون مدنية[1]. أما إذا كانت الغاية من العمل مختلطة، فتكون الشركة تجارية لإنه، بحسب ما استقر عليه الرأي في العلم والإجتهاد، يكفي أن يكون أحد أغراض الشركة تجارياً لكي تعتبر تجارية[2].

وما هو الحل الذي يجب إعتماده إذا كان موضوع الشركة، بحسب ما ورد في نظامها، تجارياً، ولكنها تقوم فعلاً بأعمال مدنية؟ أو على العكس ما هو الحل إذا كان موضوع الشركة مدنياً، ولكنها تقوم بأعمال تجارية؟

لا بد، أولاً، من الإنطلاق من مفهوم القواعد العامة في العمل التجاري، التي تقضي بأنّ النشاط التجاري بطبيعته يفقد طابعه التجاري إذا كان تابعاً بالضرورة لنشاط مدني أصلي. أما في غير هذه الصورة، وحيث يقوم نشاط تجاري متميز الى جانب النشاط المدني، أو يكون النشاط التجاري هو الأصل والنشاط المدني فرعاً تابعاً له، فإن صفة العمل التجاري تتحقق، ويكتسب من زاول هذا العمل صفة التاجر. وتطبيق هذه القواعد على الشركات يؤدي إلى اعتبار الشركة تجارية في كافة الصور التي تقوم فيها بنشاط تجاري إلا إذا كان هذا النشاط تابعاً حتماً لنشاطها الأصلي ذي الطبيعة المدنية.

على أن العبرة في تحديد وصف الشركة تنطلق من نصوص العقد لأن موضوع الشركة يتحدد، أصلاً، في عقد تأسيسها. وليس في قيامها فعلاً بنشاط تجاري كما هو الأمر بالنسبة الى التجار الأفراد حيث يعول على النشاط الفعلي الذي يقومون به، والذي يعتبر المعبّر الوحيد عن إرادتهم. بينما يعبر عقد الشركة عن إرادة الشركاء. أما إذا قامت شركة ذات غرض مدني معين في عقد تأسيسها بنشاط فعلي ذي طبيعة تجارية، فتعتبر تجارية، لأنه يكفي أن تقوم بنشاط تجاري على نحو منتظم مستمر لكي تعتبر تجارية، ولو كان عقد تأسيسها لا يتضمن قيامها بمثل هذا النشاط، لأن اتخاذ التجارة مهنة يتحقق في هذه الصورة ولا يمكن إغفاله، وتطبق عليها نظرية التاجر الفعلي فيجوز إعلان

(١) هامل ولاغارد، ١، رقم ٤٣٣.
(٢) هامل ولاغارد، م.ن.، أكثم خولي، م.س. إدوار عيد، ١، رقم ٥.

إفلاسها كما يجوز إبطالها إذا لم تتقيد بشروط النشر القانونية. أما إذا قامت شركة مدنية بعمل تجاري منفرد، أو بأعمال تجارية متفرقة، فلا تعتبر، عندئذ، أنها تقوم بنشاط منظم مستمر، ولا تكتسب صفة التاجر، وإن كانت تطبق على هذه الأعمال الأحكام القانونية التي يخضع لها العمل التجاري.

تعتبر من الشركات التجارية، الشركات الحائزة على امتياز لإستثمار مشروع تجاري بطبيعته[1]. أما أشخاص الحق العام المعنويون الذين يستثمرون مباشرة مشاريع ذات (مونوبول)، كالبريد والهاتف والإذاعة والخطوط الحديدية والنقل البحري أو الجوي فلا يعتبرون من الشركات التجارية، حتى ولو كانت أعمالهم داخلة في تعداد الأعمال التجارية المنصوص عنها في المادتين ٦ و ٧ من قانون التجارة.

وللوقوف على طبيعة الشركة، وما إذا كانت تجارية أو مدنية أهمية بالغة، وذلك لأن الشركات التجارية هي وحدها التي تكتسب صفة التاجر، وتخضع الى الموجبات المفروضة على التجار، وتكون خاضعة لأحكام الصلح الإحتياطي والإفلاس ولإجراءات النشر الواردة في قانون التجارة. (مع الإشارة الى الإستثناءات المتصلة بالشركات المغفلة وشركات التوصية المساهمة). فيجري تأسيس الشركات التجارية وفقاً لنوع من الأنواع المحددة في قانون التجارة. ويخضع هذا التأسيس الى قواعد شكلية وإعلانية خاصة، بينما يكون تأسيس الشركات المدنية حراً وغير خاضع الى شرط الإعلان، ولا يلتزم المؤسسون بالتقيد إلا بأحكام قانون الموجبات والعقود، ويتم إثبات هذه الشركات وفقاً للقواعد العامة المقررة للعقود المدنية. وتخضع الشركات التجارية، أساساً، الى قواعد قانون التجارة المتعلقة بالشركات (المواد ٤٢ ـ ٢٥٣)، مكملة بأحكام قانون الموجبات والعقود في كل ما لم يرد بشأنه نص خاص في قانون التجارة. كما يخصص قانون الموجبات والعقود بعض نصوصه للشركات التجارية وحدها(م ٩١٧ مثلاً)، ولا تخضع الشركات المدنية إلّا لقانون الموجبات والعقود فقط.

---

(١) فابيا وصفا في شرح المادة ٩.

ويختلف مدى مسؤولية الشركاء، عن ديون الشركة، في الشركات التجارية بإختلاف نوع الشركة، ووضع الشركاء، فتكون المسؤولية شخصية وتضامنية بين الشركاء في شركة التضامن، وبين الشركاء المفوضين في شركة التوصية، وتكون محدودة بالنسبة إلى الشركاء الموصين، وإلى الشركاء في الشركة المحدودة المسؤولية، وللمساهمين في شركة المساهمة. بينما تقضي القاعدة العامة في الشركات المدنية بمسؤولية الشركاء بنسبة حصصهم، إذا لم يكن عقد الشركة موجباً للتضامن، عملاً بأحكام المادة ٩٠١ موجبات وعقود. وذلك لأنه لا يوجد تضامن بين الشركاء، من الناحية المبدئية، في الشركة المدنية بالنسبة الى الديون المترتبة عليها. بينما يعتبر التضامن مبدأ اساسياً في المواد التجارية، عملاً بأحكام المادة ٢/٢٤ موجبات وعقود التي نصت على أن التضامن يكون حتماً في الموجبات المعقودة بين التجار في شؤون تجارية، إذا لم يحصل العكس من عقد إنشاء الموجب أو من القانون.

د ـ أنواع الشركات التجارية

حدد القانون الأشكال التي يمكن للشركات التجارية إتخاذها، تحديداً ورد على سبيل الحصر، فلا يجوز إنشاء شركة في شكل لم يرد بشأنه نص قانوني. على أنه يمكن للمشترع أن يضيف أشكالاً جديدة وفقاً لمقتضيات الإقتصاد الوطني. ويكون لأصحاب العلاقة حرية إختيار الشكل القانوني الملائم للشركة التجارية التي يعتزمون تأسيسها. على أن يتقيدوا بموجبات التأسيس القانونية، التي فرضت أحكاماً معينة. فأوجب المشترع، لأسباب هامة تتعلق بمصلحة البلاد الإقتصادية، شكلاً معيناً بالنسبة الى بعض المشاريع الإستثمارية، كإنشاء المؤسسات المصرفية بشكل شركات مغفلة، وفق ما نصت عليه المادة ١٢٦ من قانون النقد والتسليف، وإنشاء شركات الضمان بشكل شركات مغفلة أيضاً. ومنع على الشركة إتخاذ شكل معين بالنسبة الى مشاريع أخرى، كمنعه إتخاذ شكل الشركة المحدودة المسؤولية، إذا كان موضوعها القيام بمشاريع الضمان والإقتصاد والتوفير والنقل الجوي المنظم والعمليات المصرفية وتوظيف الرساميل لحساب الغير، وذلك وفقاً لما نصت

عليه المادة ٤ من المرسوم الإشتراعي رقم ٣٥ تاريخ ١٩٦٣/٨/٥ المتعلق بالشركات المحدودة المسؤولية.

وتنقسم الشركات التجارية الى نوعين رئيسيين: **النوع الأول**: شركات الأشخاص، أو شركات الحصص (sociétés de personnes ou par intérêts). والنوع الثاني شركات الأموال أو الشركات المساهمة (sociétés de capitaux ou par actions). ففي شركات الأشخاص، يسود الإعتبار الشخصي، فتتكون الشركة بين عدد محصور من الشركاء يعرف بعضهم بعضاً. ونظراً لأهمية الإعتبار الشخصي في هذه الشركات، لا يسوغ لأي من الشركاء التفرغ عن حصته الى الغير دون موافقة الشركاء الآخرين. كما أن وفاة أحد الشركاء أو إعلان إفلاسه، أوفقده الأهلية، أو إنسحابه من الشركة، يؤدي، مبدئياً، إلى انحلال الشركة. والصورة المثلى لهذه الشركات هي شركة التضامن (société en nom collectif) التي تضم شركاء يكونون جميعاً، مسؤولين عن ديون الشركة مسؤولية شخصية وتضامنية. وهذا النوع من الشركات أقرب ما يكون الى الشركات المدنية المنصوص عليها في قانون الموجبات والعقود، وإن كانت تفترق عنها من حيث قيام المسؤولية التضامنية للشركاء حكماً.

ومن شركات الأشخاص أيضاً، شركة التوصية البسيطة (société en commandite simple)، التي تضم نوعين من الشركاء هما: **الشركاء المفوضون** (commandités)، الذين لا يختلف وضعهم عن وضع الشركاء المتضامنين، في شركة التضامن، **والشركاء الموصون** أو شركاء التوصية (commanditaires)، الذين تنحصر مسؤوليتهم بقيمة حصصهم في الشركة، ومع ذلك، لا تكون حصصهم قابلة، مبدئياً، للتفرغ عنها إلى الغير، وتنحصر الإدارة في هذه الشركة بالشركاء المفوضين، دون الشركاء الموصين. أما إذا تدخل هؤلاء في الإدارة، أصبحوا مسؤولين كالشركاء المفوضين على كامل أموالهم.

وهنالك نوع ثالث من شركات الأشخاص هو شركة المحاصة (société en participation)، وهي شركة خفية مستترة لا تظهر الى الغير ولا تتمتع

بالشخصية المعنوية، ويستتبع ذلك أنه لا يكون لها إسم ولا عنوان ولا محل إقامة ولا ذمة مالية مستقلة، بل ينحصر اثرها بين الشركاء الذين يعينون مديراً لها يتولى، بإسمه الخاص، وعلى مسؤوليته الشخصية، مسألة التعامل مع الغير.

تتأسس شركات الأموال من أجل القيام بجمع الأموال وحشد المدخرات لتحقيق المشاريع الكبرى، فيأخذ الإعتبار المالي فيها المرتبة الأولى، ولا تقوم على الإعتبار الشخصي الذي يفقد أهميته، بإستثناء بعض الحالات النادرة التي يقيد فيها النظام التأسيسي حرية تداول أسهم الشركة، أو يحفظ فيها للشركة أو للمساهمين حق الأفضلية في الإكتتاب بالأسهم المتفرغ عنها أو بالأسهم الجديدة. والصورة المثلى لهذه الشركات هي الشركة المغفلة (société anonyme) التي ينقسم رأس مالها إلى أسهم متساوية القيمة، وتكون قيمة السهم صغيرة لتظل في متناول جمهور المكتتبين، وهو قابل للتداول بالطرق التجارية، ولا تتعدى مسؤولية المساهم في هذه الشركة قيمة أسهمه، ولا تؤثر وفاة أحد المساهمين أو فقده أهليته أو إعلان إفلاسه على وجود الشركة وسير أعمالها، ولا على الضمان العام لدائنيها، الذين يعتمدون على أموالها وموجوداتها وليس على الذمم الشخصية للشركاء.

من الشركات المغفلة، الشركة القابضة (هولدنغ) التي نظم المشترع اللبناني أحكامها مؤخراً بموجب المرسوم الإشتراعي رقم ٤٥ تاريخ ٦/٢٤/ ١٩٨٣، وهي عبارة عن شركة مغفلة ينحصر موضوع نشاطها ببعض الأعمال المحددة في القانون، دون أن تستطيع تجاوزها إلى غيرها من الأعمال، أو أن تتوجه، مباشرة، بنشاط تجاري أو صناعي للتعامل مع الجمهور، بل تتخصص في الدرس والتخطيط والتوجيه، من أجل تطوير وتقدم وإضطراد عمليات الإستثمار لشركات تابعة متخصصة في عملية التنفيذ[1]. وقد

(١) راجع كتابنا شركات «الهولدنغ» والـ«أوف شور»، طبعة أولى، ص ٢٣. عرف قانون ٣٠ تموز ١٩٢٩ الصادر في اللوكسمبورغ في مادته الأولى شركة الهولدنغ بما يلي:
«Sera considéré comme société Holding, toute société luxembourgeoise, qui a pour objet exclusif, la prise de participations sous quelque forme que ce soit, dans =

حصرت المادة الثانية المرسوم الإشتراعي رقم ٤٥ المذكور أعلاه نشاط الشركة بالأعمال الآتية: ١ـ تملك أسهم أو حصص في شركات مغفلة أو محدودة المسؤولية، لبنانية أو أجنبية قائمة، أو الإشتراك في تأسيسها. ٢ـ إدارة الشركات التي تملك فيها حصص شراكة أو مساهمة. ٣ـ إقراض الشركات التي تملك فيها حصص شراكة أو مساهمة وكفالتها تجاه الغير. ٤ـ تملك براءات الإختراع والإكتشافات والإمتيازات والماركات المسجلة وسواها من الحقوق المحفوظة وتأجيرها لمؤسسات واقعة في لبنان والخارج. ٥ـ تملك أموال منقولة أو غير منقولة شرط أن تكون مخصصة لحاجات أعمالها فقط مع مراعاة القانون المتعلق بإكتساب غير اللبنانيين الحقوق العينية العقارية في لبنان.

لا تشكل الشركات القابضة (هولدنغ) فئة مستقلة متميزة من الشركات، بل تندرج في عداد الشركات المغفلة، وتخضع للأحكام القانونية المتعلقة بها، في كل ما لا يتعارض مع أحكام نظامها الخاص(١).

ومن الشركات المغفلة، الشركة المحصور نشاطها في الخارج «أوف شور» (off shore company)، والتي نظم المشترع اللبناني أحكامها مؤخراً بموجب المرسوم الإشتراعي رقم ٤٦ تاريخ ١٩٨٣/٦/٢٤، وتعني عبارة أوف شور (off shore) لغوياً: «عبر الشاطىء»، من «داخل إلى خارج»، وتاريخياً هي إشارة إلى تمركز الشركة في بلد معين، في حين أنها تنفذ أعمالاً في بلد آخر، كان في البدء جزيرة مواجهة لشاطىء بلد التمركز، وخاضعة لسيادة دولة أخرى. أما من الناحية القانونية، فهي تسمية تطلق على الشركات التي تنفذ أعمالاً في بلد معين، في حين أنَّ مركزها الرئيسي يكون في بلد آخر

= d'autres entreprises luxembourgeoises ou étrangères, et la gestion, ainsi que la mise en valeur de ces participations, de manière qu'elle n'ait pas d'activité industrielle propre, et qu'elle ne tienne pas, un établissement commercial ouvert ou public».

(١) م ٥ من المرسوم الأشتراعي رقم ٤٥ تاريخ ١٩٨٣/٦/٢٤: «تنشأ شركات الهولدنغ بشكل شركات مغفلة، وتخضع للأحكام التي تخضع لها الشركات المغفلة في كل ما لا يتعارض مع أحكام هذا المرسوم الأشتراعي». ولمزيد من التوسع في الأحكام الخاصة لشركات الهولدنغ، راجع كتابنا: «شركات الهولدنغ والـ أوف شور».

خاضع الى سيادة دولة أخرى، بحيث يتمحور المركز الرئيسي بشكل شركة أم تتولى التفاوض، وإبرام العقود، وإجراء الدراسات، وإعطاء التوجيهات وتنفيذها. أما أسباب تمركز الشركة الأم في بلد معين، غير بلد التنفيذ، فهي الظروف الإجتماعية والإقتصادية والسياسية التي تسهل الإقامة، وتوفر وسائل الإنتقال والإتصال وإمكانات الإستثمار وتحرك رؤوس الأموال والنظام الضريبي، وغيرها من الأسباب. أما موضوع الشركة فقد حصرته المادة الأولى من المرسوم الإشتراعي رقم ٤٦ تاريخ ٢٤/٦/١٩٨٣ بما يلي: ١ـ التفاوض وتوقيع العقود والإتفاقات بشأن عمليات وصفقات يجري تنفيذها خارج الأراضي اللبنانية، وتعود لبضائع ومواد موجودة في الخارج أو في المنطقة الحرة. ٢ـ إستعمال التسهيلات المتوفرة في المنطقة الجمركية الحرة لتخزين البضائع المستوردة بغاية إعادة تصديرها، وإستثمار المكاتب في لبنان، وتملك العقارات اللازمة لنشاطها، مع مراعاة قانون تملك الأجانب لحقوق عينية عقارية في لبنان. ٣ـ وضع الدراسات والإستشارات التي ستستعمل خارج لبنان بناء لطلب مؤسسات مقيمة في الخارج.

تعتبر شركة الـ «أوف شور» من الشركات المغفلة، وتخضع للأحكام التي تخضع لها هذه الشركات، في كل ما لا يتعارض وأحكام نظامها الخاص، والإستثناءات المنصوص عليها في المادة الثالثة من المرسوم الإشتراعي رقم ٤٦ تاريخ ٢٤/٦/١٩٨٣.

تدخل في شركات الأموال، شركة التوصية المساهمة (société en commandite par actions)، التي تقف في الوسط بين شركة التوصية البسيطة والشركة المغفلة. فلا تختلف عن شركة التوصية البسيطة إلا في كون حصص الشركاء الموصين فيها تتخذ شكل الأسهم القابلة للتداول، كأسهم الشركة المغفلة. وتجمع هذه الشركة بين الإعتبارين المالي والشخصي. فالشركاء المفوضون فيها مسؤولون بالتضامن وبأموالهم الخاصة عن ديون الشركة، أما الشركاء الموصون فلا يسألون إلّا بنسبة قيمة أسهمهم في الشركة، ولا يكون لوفاتهم أو فقدهم الأهلية أو إفلاسهم تأثير على حياة الشركة وضمان دائنيها

وسير أعمالها، بعكس الشركاء المفوضين الذين تنحل الشركة بوفاتهم أو فقدهم الأهلية أو إعلان إفلاسهم. ويعتبر هذا النوع من الشركات مثالاً واضحاً لإجتماع العنصر الشخصي والمسؤولية المطلقة، من جهة، والعنصر المالي والمسؤولية المحدودة، من جهة أخرى. وقد أخضع المشترع هذه الشركة الى القواعد نفسها المختصة بالشركات المغفلة، فنص في المادة ٢٣٤ من قانون التجارة على أنه تطبق على شركات التوصية المساهمة القواعد القانونية المختصة بتأسيس الشركة المغفلة وسير أعمالها بما فيها ترخيص الحكومة وموافقتها على النظام[1].

بتاريخ ٥ آب ١٩٦٧ أصدر المشترع مرسوماً برقم ٣٥ يتعلق بالشركات المحدودة المسؤولية، وهذا النوع من الشركات يعتبر ذا طبيعة مختلطة تجمع بين ميزات شركات الأشخاص وشركات الأموال، فيلتئم فيها الأعتباران الشخصي والمالي، وتتكون بين عدد محصور من الشركاء لا يتجاوز العشرين إلّا في حال إنتقال حصص الشركاء بالإرث إلى ورثتهم حيث يمكن، عندئذٍ، أن يصل عدد الشركاء إلى الثلاثين فقط. أما حصص الشركاء فلا تكون قابلة للتداول، ولا يجوز أن تصدر بشكل قيم منقولة أو أسهم أو حصص تأسيس، كما لا يجوز للشركة أن تصدر بطريق الإكتتاب أسناد دين. وتكون مسؤولية الشركاء، في هذا النوع من الشركات محددة بمقدار قيمة حصصهم، وتتخذ قرارات الشركاء بالغالبية في جمعيات عمومية، ويعين لهذه الشركة مفوضو مراقبة بطريقة إختيارية أو إلزامية وفقاً للأصول التي نصت عليها المادة ٣٠ من المرسوم الاشتراعي رقم ٣٥ تاريخ ٥ آب ١٩٦٧. وتكون خاضعة لمبدأ الحد الأدنى لرأس المال.

---

(١) ألغى المرسوم الأشتراعي رقم ٥٤ تاريخ ١٩٧٧/٦/١٦ نص المادة ٨٠ من قانون التجارة واستعاض عنها بالنص الآتي: «مع مراعاة أحكام القانون والأنظمة التي تخضع لها ممارسة بعض النشاطات لترخيص مسبق، لا يحتاج تأسيس الشركات المغفلة إلى ترخيص من السلطات الإدارية». وهذا النص ألغى ترخيص الحكومة وموافقتها على نظام الشركة المغفلة، وكان على المشترع أن يعدل نص المادة ٢٣٤ من قانون التجارة بما يتلاءم مع الحكمة من إلغاء الترخيص الحكومي في الشركة المغفلة.

وهناك نوع خاص من الشركات نص عليه قانون التجارة في المواد ٢٣٨ـ ٢٤٦ منه، هو: الشركات التي لها رؤوس أموال قابلة للتغيير (شركات التعاون) des sociétés à capital variable (coopérative) وهذا النوع من الشركات لا يعتبر نوعاً جديداً مختلفاً عن شركات الأشخاص وشركات الأموال، بل قد يكون واحداً منهما. وهو عبارة عن كل شركة من الشركات التي نظمها القانون، أدرجت في نظامها الأساسي نصاً يجيز تغيير رأس مالها دونما حاجة إلى تطبيق القواعد المتعلقة بتعديل رأس المال. فيجوز أن تكون الشركة ذات رأس المال القابل للتغيير شركة تضامن أو توصية بسيطة أو محدودة المسؤولية أو مغفلة أو توصية مساهمة، وضعت في نظامها نصاً يفيد أن رأس مالها قابل للتغيير. ولكنها غالباً ما تتخذ شكل الشركات المساهمة.

وهناك نوع خاص آخر من الشركات أيضاً هو شركات الإقتصاد المختلط (société d'économie mixte)، الذي يقوم على الإشتراك بين الدولة أو أي مؤسسة عامة أخرى، من جهة، وبين رؤوس الأموال الخاصة من جهة ثانية من أجل إستثمار مشروع تجاري، فيشترك رأس المال العام ورأس المال الخاص في هذا الإستثمار. يتم تأسيس هذا النوع من الشركات بشكل شركات مغفلة، وهو يخضع إلى القواعد العامة المتعلقة بالشركات المغفلة، من جهة، وإلى قواعد خاصة بكل واحدة منها، من جهة أخرى، فلا توجد قواعد قانونية عامة مختصة بشركات الإقتصاد المختلط، بل ينشأ كل منها بمقتضى قانون خاص. إذ لا بد من قانون خاص يسمح للدولة بالإشتراك في مثل هذه الشركات لما يتطلبه هذا الإشتراك من لحظ إعتمادات في الموازنة العامة. ولما يقتضيه من نظام خاص يتضمن خروجاً عن القواعد العامة للشركات المغفلة.

تكاثر هذا النوع من الشركات في الآونة الأخيرة، في لبنان، فتم تأسيس عدد من شركات الإقتصاد المختلط نذكر منها على سبيل المثال: مصرف التسليف الزراعي والصناعي والعقاري المنشأ بالقانون الصادر بتاريخ ١٦/٧/ ١٩٥٤، والشركة العقارية المجاز إنشاؤها بموجب المادة ١٩ من قانون التنظيم

المدني الصادر بتاريخ ٢٤/ ٩/ ١٩٦٢، وشركة الطيران الوطنية المختلطة المجاز للحكومة إنشاؤها بالمرسوم الإشتراعي رقم ٢٨ تاريخ ٥ آب ١٩٦٧، والشركات المختلطة لتنفيذ واستثمار المشاريع السياحية المجاز للدولة إنشاؤها بمقتضى القانون رقم ٥٨ تاريخ ٥/ ٧/ ١٩٦٧، والمصرف الوطني للإنماء الصناعي والسياحي المنشأ بموجب المرسوم رقم ٢٣٥١ تاريخ ١٠/ ١٢/ ١٩٧١، ومصرف الإسكان المنشأ بالقانون المنفذ بالمرسوم رقم ١٤ تاريخ ١٥/ ٢/ ١٩٧٧، والمصرف الوطني للإنماء الزراعي المنشأ بالمرسوم الإشتراعي رقم ٦٦ تاريخ ٢٥/ ٦/ ١٩٧٧، والمؤسسة الوطنية لضمان الودائع المنشأة بالقانون رقم ٢٨/ ٦٧ تاريخ ٩/ ٥/ ١٩٦٧، وشركة تلفزيون لبنان التي أجيز إنشاؤها بموجب المرسوم الإشتراعي رقم ١٠٠ تاريخ ٣٠/ ٦/ ١٩٧٧، وغيرها من شركات الإقتصاد المختلط.

ويسمح القانون اللبناني بإنشاء الشركات الأجنبية. ويتم إنشاءهذا النوع من الشركات عندما يتجاوز نشاط الشركة حدود البلد الذي تنشأ فيه، فتؤسس لها فروعاً أو وكالات في الخارج لكي تتمكن، بواسطتها، من توسيع نطاق إستثمارها، وبالتالي من الحصول على أكبر ربح ممكن. وقد أتاح لبنان، بحكم مركزه التجاري والإقتصادي، وبحكم نظامه الإقتصادي الحر، تأسيس عدد كبير من فروع الشركات الأجنبية ووكالاتها على أرضه في مختلف حقول النشاط التجاري، وخاصة في حقلي المصارف والضمان. وقد أثار نشاط الشركات الأجنبية في لبنان صعوبات كثيرة وخاصة من الناحيتين القانونية والإقتصادية، مما دفع بالمشترع إلى التدخل من أجل إصدار الأحكام القانونية المناسبة للتوفيق بين المصلحة العامة، من جهة، ومصالح الشركات الأجنبية من جهة أخرى.

ويعترف القانون اللبناني بالشخصية المعنوية للشركات الأجنبية، شرط أن تكون قد تأسست وفقاً لأحكام قانون بلد مركزها الرئيسي، وشرط أن تستمر شخصيتها المعنوية في ذلك البلد. أما إذا فقدت شخصيتها المعنوية، في

بلد مركزها الرئيسي، لسبب من الأسباب، فإنها تفقد أيضاً شخصيتها المعنوية في لبنان. وتجدر الإشارة إلى أنه لم يرد في القانون اللبناني نص صريح يقضي بالإعتراف للشركة الأجنبية بالشخصية المعنوية في لبنان، إنما يستنتج ذلك إستنتاجاً من بعض النصوص، كتلك المتعلقة بقيد الشركات الأجنبية في سجل التجارة (م ٢٦ و ٢٩ من قانون التجارة)، وتلك المتعلقة بالشركات المساهمة الأجنبية التي ترغب في تأسيس فروع لها في لبنان، والتي ينص عليها القرار رقم ٩٦ تاريخ ٢٦/١/١٩٢٦، والتي تتضمن أنه متى كانت الشركة الأجنبية شركة مغفلة أو شركة توصية مساهمة، يجب، قبل إنشاء فروع أو وكالات لها في لبنان، أن تقدم تصريحاً بذلك إلى مصلحة التجارة، دائرة الشركات في وزارة الإقتصاد الوطني، ويجب أن يذكر في هذا التصريح إسم الشركة ومركزها الرئيسي ومقدار رأس مالها، وأن ترفق به نسخة عن نظام الشركة مع تعيين وكيل أو عدة وكلاء للقيام بأعمال الشركة وتمثيلها أمام القضاء كمدعية أو مدعى عليها.

وغني عن البيان أنه يجب مراعاة قواعد النظام اللبناني، بمعنى أنه إذا كان تأسيس الشركة، وفقاً لأحكام القانون الأجنبي، لا يأتلف مع قواعد النظام اللبناني، فعندئذٍ لا يعترف بالشخصية المعنوية للشركة الأجنبية في لبنان. وكذلك، إذا كان التدبير المتخذ في البلد الأجنبي لإلغاء الشخصية المعنوية يتعارض مع النظام العام اللبناني، كتطبيق نظام التأميم دون تعويض مثلاً، فلا تطبق آثار هذا التأميم في لبنان. أما الشركات الأجنبية المكتسبة الشخصية المعنوية وفقاً للأصول، فهي تتمتع، في لبنان، بجميع الحقوق المدنية التي تعود للأشخاص الطبيعيين الأجانب. فيحق لها التقاضي أمام المحاكم اللبنانية، ومزاولة الأعمال التجارية، وإبرام العقود والإلتزامات وتنفيذها. وهي تخضع للموجبات المتعلقة بمزاولة التجارة، التي تسري على التجار اللبنانيين، كالقيد في سجل التجارة ومسك الدفاتر التجارية. كما تخضع الشركات الأجنبية، التي تعمل في لبنان، للقواعد القانونية والمالية والجزائية نفسها التي تخضع لها الشركات اللبنانية. وتكون المحاكم اللبنانية صالحة للنظر

في الدعاوى الناشئة عن العمليات التي تجريها فروع أو وكالات الشركات الأجنبية في لبنان[١]. لكن القانون قد يفرض أحياناً بعض الشروط أو القيود على حرية الشركات الأجنبية، كالقيود المفروضة على الشركات الأجنبية التي تملك حقوقاً عينية عقارية في لبنان.

وتخضع الشركات الأجنبية، في لبنان، لقواعد خاصة تشكل نظاماً قائماً بحد ذاته. وتختلف هذه القواعد بإختلاف علاقات الشركات مع لبنان وبإختلاف طبيعة نشاطها. فالشركات الأجنبية تستطيع أن تعمل في لبنان بدون فروع لها (sans succursales)، كأن تقوم بالعمل مباشرة بواسطة أجهزة مركزها الرئيسي، فتجري العقود مع لبنان بالمراسلة أو الهاتف مثلاً، أو تلجأ إلى بيوتات الوساطة Maisons de commissions الخاضعة لإدارة أحد التجار اللبنانيين الذي يعمل بأسمه الخاص، كما لو عهدت الشركة بتمثيلها التجاري في لبنان إلى تاجر يأخذ على عاتقه تصريف منتجاتها أو تسيير أعمالها على الأراضي اللبنانية كوكيل (mandataire)، أو عميل (agent)، كما أنه بأستطاعة الشركة الأجنبية أن تعمل، في لبنان، بواسطة فروع تخضع مباشرة إلى مركز أعمالها الرئيسي ويقوم على رأس هذه الفروع مديرون هم، في الحقيقة، تابعون للشركة، ويقومون بتسيير أعمالها وتصريف منتجاتها في لبنان.

هـ ـ الشركة الأم (société mère) والشركة التابعة (société filiale)

قد تنشأ علاقة قانونية بين شركتين يكون من نتائجها أن تمتلك الأولى كامل الحصص أو بعضها في رأس مال الثانية، وتتمتع، من جراء ذلك، بحق التوجيه والرقابة والإشراف عليها. فتسمى الشركة الأولى، عندئذ، الشركة

---

(١) م ١٠١ من **قانون أصول المحاكمات المدنية**: «في الدعاوى المتعلقة بالشخص المعنوي يكون الإختصاص للمحكمة التي يقع في دائرتها مركزه الرئيسي سواء أكانت الدعوى على الشخص المعنوي أم منه على أحد أفراده أو من أحد أفراده على الآخر. تجوز إقامة الدعوى لدى المحكمة التي يقع في دائرتها فرع للشخص المعنوي في المنازعات الناشئة عن التعاقد مع هذا الفرع أو عن عمله».

الأم (sociéte mère) والثانية: الشركة التابعة (société filiale). وقد تتعقد هذه العلاقة، فيكون للشركة الأم عدة شركات تابعة، كما يكون للشركة التابعة شركات تابعة أخرى. وقد تتكامل هذه الشركات فيما بينها فيكون موضوع كل شركة من الشركات التابعة عملاً أو مجموعة من الأعمال متناسقة مع أعمال الشركات التابعة الأخرى. بحيث يشكل مجموع هذه الشركات حلقة إقتصادية متكاملة، وتستأثر الشركة الأم بسلطة التوجيه والرقابة والإشراف بغية تحقيق المستوى الأفضل للإستثمار. وقد توسع هذه الشركات حلقة إستثمارها مكانياً، فتتخطى حدود الدولة، كأن تكون شركة لبنانية مثلاً، أماً لشركات من جنسيات أخرى، أو تابعة لها.

من ميزات الشركة التابعة، تمتعها بالشخصية المعنوية المستقلة عن الشركة الأم، ويستتبع ذلك تمتعها برأس مال مستقل، وحقها الذاتي على الأموال التي تديرها. كما يستتبع تمتعها بجنسية مستقلة فيكون لها، مثلاً، الجنسية اللبنانية إذا أُنشئت في لبنان، وهي تخضع، بالتالي، للأحكام القانونية اللبنانية، بصرف النظر عن جنسية الشركة الأم، وخضوعها لقوانين بلدها. والمثل الحي على ذلك قائم في مصرف سوريا ولبنان الذي يعتبر شركة فرنسية، أنشأت شركة تابعة لها في لبنان مستقلة ومجازة أصولاً تحت إسم: الشركة الجديدة لمصرف سوريا ولبنان. ولذلك تمكن مصرف سوريا ولبنان من التفرغ للشركة التابعة الجديدة عن مؤسسته التجارية المستثمرة في لبنان بإستثناء مصلحةالإصدار.

وإذا كانت الشركة التابعة تؤلف، قانوناً، وحدة مستقلة قائمة بذاتها، فيجب أن ينظر، بحذر إلى هذا المفهوم من الناحيتين الإقتصادية والإستثمارية، لكي لا تخسر مجموعة الشركات التي تؤلف الشركة الأم والشركات التابعة مرونتها والإنسجام فيما بينها. لأن المرونة والإنسجام هما اللذان يحققان منافعها الذاتية وغايتها الرئيسية[١].

تتميز الشركة التابعة عن فرع (succursale) الشركة الأجنبية في لبنان،

---

(١) Ripert et Roblot, t I, n° 712, p 449.

فالفرع، لا يتمتع بالشخصية المعنوية المستقلة، وينتج عن ذلك أنه لا يتمتع بالحق الذاتي على الأموال التي يديرها، والتي تعود كلها إلى ملكية الشركة الأم[١]. كما يعتبر الفرع جزءاً من الشركة الأجنبية، ولذلك، لا يتمتع بجنسية مستقلة.

و ـ شركة الشخص الواحد one man company

إعتمدت بعض التشريعات الأوروبيات كإنكلترا وألمانيا وسويسرا، نوعاً خاصاً من الشركات أطلقت عليه تسمية «شركة الشخص الواحد». وقد أخذ، بهذه الفكرة، قانون الشركات العراقي الجديد رقم ٣٦ لسنة ١٩٨٣، حيث أجازت الفقرة الثانية من المادة الرابعة منه، بصورة إستثنائية، تكوين الشركة من شخص طبيعي واحد.

يتم تأسيس هذه الشركة بواسطة شخص طبيعي واحد يكون مسؤولاً مسؤولية غير محددة عن جميع الإلتزامات الناشئة عن نشاط هذه الشركة.

تعطى الشركة اسم مؤسسها الذي يعد بياناً يقوم مقام عقد الشركة، ويتضمن معلومات أساسية في التأسيس، كالإسم والمركز الذي يمارس فيه المشروع فعاليته الإقتصادية والهدف منه، والموضوع، ومقدار رأس المال، وغيرها من المعلومات التي تختم بتوقيع المؤسس. وتكتسب الشركة شخصيتها المعنوية إبتداءً من تاريخ تأسيسها.

يتألف رأس مال الشركة من حصة واحدة يملكها مؤسس الشركة، وتخصص لممارسة نشاطها، بحيث يخصص كامل رأس المال لإيفاء الإلتزامات الناشئة عن موضوع الشركة. ولا يجوز توجيه أي جزء من رأس المال إلى فعالية إقتصادية أخرى لم تحدد في بيان التأسيس. ومن الطبيعي أن يحصل التداخل أو التطابق في الذمتين الماليتين. أي في ذمة الشخص الطبيعي الواحد، مالك

(١) منفرد مدني، بيروت، قرار رقم ١٦١٨، تاريخ ١٩٥٩/٧/٣٠، ن.ق.، ١٩٥٩، ص ٤٥٨. المحامي ١٩٦٠، ص ١٦٨.

الحصة الوحيدة، من جهة، وذمة الشركة كشخص معنوي، من جهة أخرى. وقد تأكد هذا المبدأ في المادة ٣٧ من قانون الشركات العراقي التي نصت على أنه «لدائني المشروع الفردي مقاضاته، أو مقاضاة مالك الحصة فيه، وتكون أمواله ضامنة لديون المشروع، ويجوز التنفيذ على أمواله، دون إنذار المشروع».

يخضع رأس مال الشركة إلى مبدأ الحد الأدنى والحد الأقصى لرأس المال.

كما يكون خاضعاً لمبدأ الزيادة أو التخفيض، ويستلزم ذلك تعديل بيان التأسيس الصادر عن المؤسس، وفقاً للإجراءات التي يحددها القانون.

يمكن تحويل شركة الشخص الواحد إلى شركة أخرى، شرط الّا يؤدي ذلك إلى الإنتقاص من المسؤولية الكاملة وغير المحددة للمؤسس، مما يعني أنه يمكن تحويل شركة الشخص الواحد إلى شركة تضامن أو توصية، ولكنه لا يجوز تحويلها إلى شركة مغفلة أو محدودة المسؤولية. كما يمكن تحويل شركة ما إلى شركة الشخص الواحد، وخصوصاً عند إجتماع كل الحصص التي يتألف منها رأس المال في يد شريك واحد.

تنقضي شركة الشخص الواحد لعدة أسباب من أهمها ما يأتي: ١ـ إذا لم تباشر الشركة نشاطها رغم مرور مدة من الزمن على تأسيسها دون عذر مشروع، وهذه المدة يحددها القانون، أو إذا توقفت الشركة عن ممارسة نشاطها مدة متواصلة من الزمن دون عذر مشروع. ٢ـ في حال استحالة تنفيذ مشروعها. ٣ـ في حال إندماجها بشركة أخرى. ٤ـ في حال خسارة نسبة معينة من رأس مالها، ٥ـ بناء على رغبة المؤسس في تصفيتها ووضع حد لها.

سادساً ـ الفكرة التعاقدية وفكرة النظام القانوني في الشركة

أ ـ الفكرة التعاقدية

تقوم النظرية التقليدية الموروثة عن الرومان على النظر إلى الشركة إنطلاقاً من الأساس الذي ترتكز عليه وهو العقد. من هنا نشأت الفكرة التعاقدية

للشركة (conception contractuelle)، التي سادت ردحاً من الزمن، وإنتقلت ألى القانون المدني الفرنسي فنصت المادة ١٨٣٢ منه على أن الشركة هي عقد يتفق بموجبه شخصان أو أكثر على الإشتراك بقسم من أموالهم أو بعملهم من أجل إقتسام الأرباح الناتجة عن هذا الإشتراك أو الإستفادة مما قد يحققه لهم من توفير. كما يتعهد الشركاء بالمساهمة في الخسائر[١]. ثم إلى القانون اللبناني فنصت المادة ٨٤٤ من قانون الموجبات والعقود على أن «الشركة عقد متبادل بمقتضاه يشترك شخصان أو عدة أشخاص في شيء بقصد أن يقتسموا ما ينتج عنه من الربح[٢]». فهذا التعريف الوارد في القانون اللبناني، على الرغم من عدم دقته وعدم كفايته، خصوصاً في لفظة «شيء» التي تحتمل معان لا حصر لها، وفي عدم إشارته إلى مساهمة الشركاء في الخسائر، يظهر بوضوح الفكرة التعاقدية للشركة. وبالواقع أن إرادة المتعاقدين هي التي تتحكم في تأسيس الشركة وفي إختيار نوعها. وتتوقف صحة إنعقاد الشركة على سلامة هذه الإدارة وخلوها من العيوب. وتستمر إرادة الشركاء مهيمنة على حياة الشركة وسير أعمالها، فتنظم الروابط بين أعضائها، وتضع القواعد التي تحكم نشاطها وتسيره وفقاً للغرض المشترك. وتقوم، عند الحاجة، بتعديل هذه القواعد، وفق ما تراه مناسباً، مراعية أحكام القانون المتصلة بالنظام العام[٣].

ويستلزم عقد الشركة، ككل عقد فضلاً عن رضى الشركاء المتعاقدين، تمتعهم

---

(١) Art. 1832: «La société est un contrat par lequel deux ou plusieurs personnes conviennent de mettre en commun des biens ou leur industrie, en vue de partager le bénéfice ou de profiter de l'économie qui pourra en résulter. Les associés s'engagent à contribuer aux pertes.»

(٢) تقابل هذه المادة، المادة ٥٠٥ مدني مصري، والمادة ٤٧٣ مدني سوري وتنصان على ما يأتي: «الشركة عقد بمقتضاه يلتزم شخصان أو أكثر بأن يساهم كل منهم في مشروع مالي بتقديم حصة من مال أو عمل، لإقتسام ما قد ينشأ عن هذا المشروع من ربح أو خسارة». كما تقابلها المادة ٤٩٤ مدني ليبي، وهي موافقة للمادة ٥٠٥ مدني مصري ولا تختلف عنها إلا بذكر عبارة «مشروع إقتصادي» بدلاً من «مشروع مالي»، كما أنها لم تشر إلى الإشتراك في إقتسام الخسائر.

(٣) إدوار عيد، ١، رقم ٢.

بالأهلية القانونية، وتوافر وجود موضوع وسبب عقد الشركة على أن يكونا مشروعين. وينتج عقد الشركة آثاره بين الشركاء المتعاقدين، وإذا كان ينتج آثاراً في مواجهة الغير، فما ذلك إلا لأنه ينشىء مركزاً قانونياً لايمكن تجاهل وجوده، ولا يختلف عقد الشركة في ذلك عن سائر العقود.

سادت النظرية التعاقدية للشركة خلال القرن التاسع عشر، لإنسجامها آنذاك، والنظرية العامة لسلطان الإدارة (théorie générale de l'autonomie de la volonté)، التي أتاحت، بإسم الحرية التعاقدية، عقد مختلف الإتفاقات، وحتى تعديل الأحكام التشريعية، خدمة لمبدأ الحرية الإقتصادية. وبالفعل، تمكن أنصار مذهب الحرية الإقتصادية، بفضل هذا المبدأ، وإكمالاً لحرية التعاقد، من التوصل إلى إقرار مبدأ حرية تأسيس الشركات المساهمة، الذي تقرر في فرنسا بقانون ١٨٦٧ بعدما كان قانون التجارة يمنع ذلك[١].

على أنّ الفكرة التعاقدية، في نطاق الشركات، لم تكتسب تأييداً مطلقاً، بل أخذت تتراجع شيئاً فشيئاً، حتى بدا مع الوقت أن هناك فروقاً كبيرة تقوم بين قواعد قانون الشركات، من جهة، والقواعد التي تحكم العقود بوجه عام، من جهة أخرى، وذلك في النواحي الآتية:

١ ـ التقاء إرادات المتعاقدين

يختلف عقد الشركة عن سائر العقود، في أن العقود، بوجه عام، تستلزم لتعديلها أو لتحديد مضمونها، التقاء إرادات المتعاقدين جميعاً، على هذا التعديل أو ذاك التحديد، بينما يلاحظ أن تعديل الصكوك التأسيسية للشركات، لاسيما الشركات المساهمة والمحدودة المسؤولية، يتم بموافقة الغالبية ورغم معارضة الأقلية، حتى ولو وضع صك التأسيس بإتفاق جميع الشركاء. كما أنّة كثيراً ما يكتفي القانون بإرادة الغالبية، في ما يتعلق بإدارة الشركة، وهي المظهر العملي لحياتها، حتى في الشركات المدنية. فالمادة ٨٩١/ ٢ موجبات وعقود نصت على أنه يجوز أن يمنح عقد الشركة حق عزل

---

(١) ريبير وروبلو، ١، رقم ٦٧٥. هامل ولاغارد، ١، ٣٨٣. السنهوري، ج ٥، رقم ١٥٧.

المديرين لغالبية الشركاء، أو ينص على أن المديرين المعينين بمقتضى العقد يمكن عزلهم كما يعزل الوكيل. أما المادة ٣/٨١٢ موجبات وعقود فقد نصت على أنهّ في شركات التضامن وسائر الشركات، يحق لكل شريك، يملك حق التوكيل بإسم الشركة، أن يرجع عن الوكالة. والسبب في ذلك هو أنّ الشركة ليست من العقود التي تتعارض فيها مصالح المتعاقدين كالبيع أو الايجار أو العمل، بل من العقود التي تتحد فيها هذه المصالح فتسير في إتجاه واحد، يؤدي، في حال نجاحه، إلى تحقيق مصالح جميع الشركاء. لذلك، يفرق بين العقد والشركة، التي تعتبر إتحاداً (union) وليس عقداً. فإذا كان الإجماع واجباً في العقود التي تتعارض فيها مصالح المتعاقدين، فلأنه لا يمكن أن يسمح القانون بأن تعلو إرادة بعض المتعاقدين، ولو كثروا، على إرادة البعض الآخر، من ذوي المصالح المتعارضة، أما في الإتحادات التي تقوم على توازي المصالح، فمن المناسب أن يثبت القانون لإغلبية المتعاقدين حق التعبير عن ماهية المصلحة المشتركة التي تستهدفها جميع الإرادات، وذلك تحقيقاً للمصلحة المشتركة التي تلتقي عندها جميع الإرادات منذ تكوين الإتحاد. فمصلحة الشركة هي التي يجب مراعاتها في تسيير أعمالها، وليست مصلحة كل من الشركاء بالإنفراد، إلاّ أن فكرة الإتحاد لم تخلو من النقد. فقد أخذ عليها أن تعارض المصالح لا ينتفي بين الشركاء، إذ يسعى كل منهم إلى الحصول على أكبر ربح ممكن من الشركة، في مقابل تقديم أقل حصة إليها[١]. وأياً كان الرأي، في فكرة الإتحاد، فلا شك في أنّ أحكام الشركة تختلف إختلافاً كبيراً عن أحكام العقود بوجه عام[٢].

٢ ـ إستقلال الشركة كشخص معنوي

يتميز عقد الشركة عن سائر العقود بأنه لا يقتصر على حقوق عينية، أو على إنشاء بعض الموجبات التي تنتهي بتنفيذها، بل يتجاوز ذلك إلى إنشاء كائن قانوني جديد هو الشركة كشخص معنوي ينفذ إلى داخل الإطار القانوني،

(١) السنهوري، الوسيط، ج ١، ص ١٦٨، هامش رقم ١.
(٢) أكثم خولي، ٢، رقم ١٠.

ويتعامل مع الغير بمختلف صور التعامل، فيكتسب منهم الحقوق ويلتزم تجاههم بالموجبات. فهذه الطبيعة القانونية المنطلقة من مفهوم الشخصية المعنوية، هي التي تميز عقد الشركة عن سائر العقود، نظراً لما يتطلبه وجودها من قواعد خاصة تتوافق مع طبيعتها. فلو ظل الشخص المعنوي، الذي هو الشركة، خاضعاً لسيطرة إرادات الشركاء المنفردة، لما كان في الأمر جديد أو خروج عن الأحكام التعاقدية العامة. ولكن الواقع ومقتضيات حياة الشركة يقضيان بتغليب مصلحة الشخص المعنوي على إرادات الشركاء المنفردة التي أدت إلى تأسيسه. وهذه المصلحة التي تهيمن على تسيير أعمال الشركة تتحقق عن طريق الغالبية التي تعبر عن إرادة الشخص المعنوي وتؤمن توجيهه في السبل التي تتفق مع تحقيق اغراضه. وليس أدل على ذلك من جواز تعديل أحكام العقد التأسيسي للشركة بالغالبية التي تتمتع بحق التعبير عن إرادة الشخص المعنوي وتوجيهه في الوجهة التي تتفق وغاياته. ويتضح الخروج عن القواعد التعاقدية إيضاً في أن الأشخاص الذين يتولون الإدارة لا يعتبرون مجرد وكلاء عن الشركة، بل أعضاء (membres) فيها بإعتبارها شخصاً معنوياً مستقلاً عن الشركاء[١]. وقد أيد قانون الشركات الفرنسي هذا الإتجاه، حتى في دائرة شركات الأشخاص ومن أبرز الأدلة على ذلك أنه لا يجيز تقييد سلطات مديري الشركة، ولو تم نشر الشرط القاضي بذلك[٢].

٣ ـ مراعاة الواقع الإقتصادي والضرورات الإجتماعية

فضلاً عن العوامل الداخلية المستمدة من طبيعة الشركة الذاتية، ضعفت الفكرة التعاقدية في الشركات بتأثير عوامل خارجية مستمدة من الواقع الإقتصادي والضرورات الإجتماعية فإتجه المشترع إلى احاطة الشركات بسياج متين من الأحكام الآمرة الإلزامية التي لا يجوز للشركاء تخطيها، والتي تكفل حماية مصالح المدخرين ومصالح الغير الذين يتعاملون مع الشخص المعنوي. ومن هذه الأحكام، على سبيل المثال، ما يتعلق بتأسيس الشركة، وبسير

(١) ريبير وروبلو، ١، رقم ٦٧٦.
(٢) أكثم خولي، ٢، رقم ١٠.

أعمالها ومراقبتها. فبدأت دائرة الحرية التعاقدية تضيق شيئاً فشيئاً، إلى أن أصبح نظامها ضيقاً جداً في الشركات المساهمة، بعدما أصبحت الشركة مقيدة بنظام قانوني ملزم، يقتصر حق الأفراد فيه على الإنضمام إليها وتقديم رؤوس أموالهم دون حقهم في مناقشة أحكام عقد الشركة أو نظامها. وأصبح تأسيس الشركة بمثابة عمل شرطي يختلف عن العقد التقليدي، لا تلعب فيه إرادة الشركاء دوراً يذكر. فليس لهم، مثلاً، أن يتفقوا على تعديل أحكام أساسية وضعها المشترع بشكل إلزامي، كأن يجمعوا على تعديل النظام القانوني التسلسلي في الشركة، فيحولون إلى رئيس مجلس الإدارة صلاحيات الجمعية العمومية. أو يجعلون تعديل نظام الشركة من صلاحية جمعية عمومية عادية وليس من صلاحية جمعية عمومية غير عادية. أولا يتقيدون بقاعدة الحد الأدنى لرأس المال، أو بالحدين الأعلى والأدنى لعدد أعضاء مجلس الإدارة، إلخ...

٤ ـ إستقلال فكرة التمويل لدى المساهم

أدى تقسيم رأس المال، في الشركات المساهمة، إلى أسهم كبيرة العدد وقابلة للتداول بسهولة وبسرعة، إلى أضعاف فكرة العقد إلى أبعد الحدود. وإستقلال فكرة التمويل لدى المساهم عن فكرة إدارة الشركة، فتوجه إهتمامه إلى ما يمكن أن يعود له من الأرباح في مقابل المبالغ التي ساهم بها في تأسيس الشركة، دونما إكتراث جدي بإدارتها وتسيير أعمالها فزاد إنفصال الشخص المعنوي عن إرادة الشركاء. وخصوصاً في حالة المضاربة عن طريق شراء الأسهم وبيعها. فالمساهم الذي يشتري أسهماً في البورصة بقصد بيعها، بعد فترة وجيزة من الزمن، بمجرد تمكنه من تحقيق ذلك في يوم واحد لا يمكن أن يعتبر شريكاً متعاقداً مع سائر الشركاء[١]، لأن مصلحته لا ترتبط بكونه عنصراً مشتركاً في الشركة إشتراكاً إيجابياً، بل فقط بما يستطيع الحصول عليه من الأرباح.

---

(١) ريبر وروبلو، ١، ٦٧٦.

وفي الواقع، كان هناك إتصال وثيق بين ضعف الفكرة التعاقدية، نتيجة لتقسيم رأس المال، من جهة، وضعف هذه الفكرة بسبب تدخل المشترع الآمر، من جهة أخرى، فلم يكن تدخل المشترع، بأحكامه الآمرة لولا تقصير المساهمين في الدفاع عن حقوقهم كشركاء، وإنقلابهم إلى ممولين للشركة لا يختلفون كثيراً عن حاملي السندات. كما أن ضعف دور الشركاء في الشركات المساهمة، وبروز الشخص المعنوي بصورة أكثر أهمية من أشخاص الشركاء، كان من جملة الأسباب التي حملت المشترع، على نقل نظام الشركة المساهمة إلى المشاريع المؤممة، التي لم يعد فيها شركاء ولا مساهمون، في البلدان التي تطبق نظام التأميم. وكان ذلك نتيجة لتجرد الشركات المساهمة عن الأشخاص (dépersonnalisation) وتحولها إلى نظام مجرد، بل إلى إطار يمكن أن يحيط بأي نظام، حتى بنظام المشاريع المؤممة[1].

ب ـ فكرة النظام القانوني

على أثر تراجع الفكرة التعاقدية للشركة، إتجه بعض الفقه إلى المناداة بتطبيق فكرة النظام القانوني (conception institutionnelle) وهي نظرية مستوحاة من نظريات القانون العام[2]. وتتعارض، هذه الفكرة، مع فكرة التعاقد لإرتكازها، بصورة خاصة، على عنصر الإستمرار المنبثق عن مفهوم الشخصية المعنوية، والمتمثل بعنصر التنظيم بقصد تحقيق الغرض المشترك للشخصية المعنوية عن طريق إخضاع الحقوق والمصالح الخاصة إلى مصالح المجموعة المشتركة. وتعتبر هذه المصالح مستقرة في الشركة. لذلك، ذهب أنصار هذه النظرية إلى أن الشركة نظام قانوني يجوز، بمقتضاه، تحديد حقوق الشركاء المعينة في صك التأسيس إذا إقتضت ذلك أستمرارية الشركة

---

(١) هوان (Houin)، إدارة المؤسسات العامة وطرق القانون التجاري، محفوظات فلسفة القانون، ١٩٥١، ص ٨١ و ٨٢ و ٨٣. أكثم خولي، ٢، رقم ١٠، ص ١٩، هامش ١.

(٢) هامل ولاغارد، ١، رقم ٣٨٤. هوريو، théorie de l'institution، ١٩٣٥. رينو، l'institution، ١٩٢٣. غايار (Gaillard), la société anonyme de demain، ١٩٣٣. بورتمير (Portemer) J.C.P، ١٩٤٧/١/٥٨٦.

ونجاحها. كما إعتبروا أن المديرين ليسوا بمثابة الوكلاء عن الشركة، بل، يؤلفون السلطة الموكول إليها ضمان تحقيق الغرض المشترك[1].

وإذا كان الإستمرار والتنظيم، بقصد التوصل إلى نتيجة مشتركة على نحو يقتضي إخضاع الحقوق والمصالح الخاصة والتضحية بها في سبيل الغرض المشترك، يشكلان أهم عناصر فكرة النظام القانوني في الشركة فإن هذه الفكرة ظلت بعيدة عن التحديد الكافي الذي يميز نظريات القانون الخاص. وجل ما يمكن إستخلاصه منها هو أن تدخل المشترع في تنظيم الشركة، كشخص معنوي، بأحكام تشريعية آمرة قد إزداد حتى غدا القول ممكناً بأن هذه المؤسسة أصبحت خاضعة لنظام قانوني، أكثر منه للتعاقد الحر بين الشركاء. فالشركة تبقى دائماً وسيلة لجمع رؤوس الأموال اللازمة للقيام بمشروع معين، ومن ثم، لا تخرج عن أن تكون جهازاً قانونياً يضعه المشترع بتصرف العاملين في الشركة. وقد كان ينظر إلى هذا الجهاز أو الآلة القانونية (mécanisme juridique) على أنهّ عقد، ولكن العقد لم يعد كافياً في الوقت الحاضر، لأنه لا يشمل إلا عدداً محدوداً من الأشخاص ولا يتمتع بمرونة كافية، لذلك، إبتدع المشترع أجهزة أخرى أكثر تعقيداً تسمح بجمع الأموال اللازمة للمشاريع الكبيرة، وتضع مقدمي هذه الأموال في مركز قانوني غير تعاقدي. ولذلك، يصح القول: إن الشكل القانوني الخاص بالشركة ينشأ بفعل التشريع وليس بفعل إرادات الأفراد.

إن فكرة النظام القانوني، وإن كانت على جانب من الصحة، فنطاق تطبيقها لا يشمل جميع إنواع الشركات. فالملاحظ أن عقد الشركة لا ينشىء في

---

(١) هامل ولاغارد، م.ن. روبيه، النظرية العامة للقانون، ١٩٤٦، ص ١٤ ريبير وروبلو، ١، ٦٧٧.

«Les droits des associés, ne soient pas fixés par l'acte constitutif d'une manière définitive, mais puissent être modifiés si la vie ou la prospérité exigent cette modification, ainsi s'explique également que les gérants ou administrateurs de la société ne soient pas de simples mandataires des associés, mais constituent l'autorité chargée d'assurer la réalisation du but commun».

جميع الحالات شخصاً معنوياً تنطبق عليه فكرة النظام القانوني، والدليل على ذلك أن التشريع الفرنسي ظل مستقراً حتى أواخر القرن التاسع عشر على أن الشركات المدنية لا تكتسب الشخصية المعنوية، حيث اعترف لها القضاء في ذلك الوقت بهذه الشخصية[1]. كما أنه ما زال مستقراً لتاريخ اليوم على أن شركات المحاصة لا تكتسب الشخصية المعنوية، بل تظل خاضعة في تكوينها وسير أعمالها إلى إرادة الفرقاء، دون أن تنتظمها أحكام تشريعية آمرة. مما يعني أن فكرة النظام القانوني، لم تسد إلا بسبب تراجع الفكرة التعاقدية في تشريع الشركات. وما يعني أيضاً أن الفكرة التعاقدية لا يمكن الإستغناء عنها كلياً، بل إنها ما تزال قائمة وصحيحة في نطاق معين.

والواقع هو أن نصيب كل من الفكرتين، التعاقدية والتنظيمية، يختلف بإختلاف أنواع الشركات، حيث يسود في بعضها النظام التعاقدي وفي بعضها الآخر النظام القانوني. ففي شركات الأشخاص، لا سيما شركة التضامن، يظل الطابع التعاقدي هو الغالب. والدليل على ذلك أنه لا يصح تعديل نظام الشركة الأساسي، مبدئياً إلا بموافقة جميع الشركاء. أما في الشركات المغفلة، فتتراجع فكرة التعاقد أمام فكرة التنظيم القانوني، الذي يجعل تعديل النظام الأساسي للشركة حقاً من حقوق الغالبية، رغم معارضة الأقلية. كما أن الأحكام الآمرة في هذا النوع من الشركات، لم تترك لإرادة الشركاء الخاصة إلا مجالاً محدوداً يضيق شيئاً فشيئاً. ومع ذلك، حتى في هذا النوع من الشركات، يظل للإرادة سلطانها في المجال المتروك لها، ولا سيما لجهة تعيين موضوع الشركة، وتحديد رأس مالها، وطريقة توزيع الأرباح. فيتضح، إذاً، أن الشركات التجارية، حتى التي يتغلب فيها الطابع التنظيمي، لا يمكنها الإستغناء عن دور الإرادة، أي عن فكرة التعاقد. لأن هذه الفكرة ضرورية وخصوصاً في المرحلة التأسيسية للشركة التي تتطلب إجماع إرادات الشركاء لأجل تكوينها. ولكنها لا تتكون إلا على أساس أحكام تنظيمية آمرة لا يجوز

---

(١) هامل ولاغارد، ١، رقم ٣٨٥.

للشركاء مخالفة بعضها ولو أجمعوا رأياً. والسبب في تدخل المشترع إلى هذا الحد، هو مراعاة اعتبارات تتعلق بمصالح المدخرين والمتعاملين مع الشركة، كما تتعلق بمقتضيات الإقتصاد الوطني بوجه عام. ووضع التنظيم القانوني، على هذا الأساس في الشركات التجارية، يختلف عنه بشكله المعروف في القانون العام، حيث لا يملك الخاضعون للنظام حق مناقشة وظائفه، ولا نطاق نشاطه، بل يخضعون في كل ذلك إلى حكم القانون[1].

ومهما إختلفت النظريات بين فكرة تعاقدية وفكرة تنظيمية، وعلى أي أساس إرتكزت، يبقى واضحاً أنه لا بد لتأسيس الشركة، من عمل إرادي تشترك فيه، أولاً، إرادات الشركاء بالإجماع. وهذا ما يؤكد إستمرار الفكرة التعاقدية مهما تراجعت أمام الإتجاه التنظيمي. وما يؤكد أيضاً أن الشركة، في مرحلة تكوينها، تتمتع بخصائص سائر العقود، وإن أصبحت بعد التكوين ونشوء شخصيتها المعنوية، أقرب إلى النظام منها إلى العقد. ويستنتج من ذلك كله، أن كلاً من الفكرتين، التعاقدية والتنظيمية، تحتفظ، في البناء القانوني للشركات، بنصيب، وإن كان نصيب كل منها يختلف بإختلاف نوع الشركة[2].

---

(١) هامل ولاغارد، م.س.
(٢) أكثم خولي، قانون التجارة اللبناني المقارن، الشركات التجارية، رقم ١٢.

الفصل الثاني

تكوين الشركة

إن تعريف الشركة في المادة ٨٤٤، موجبات وعقود، بأنها عقد، يخضعها إلى الشروط المقررة قانوناً لصحة العقود بوجه عام، من جهة، كما تخضع، من جهة أخرى، إلى قواعد خاصة يفرضها القانون لأجل صحتها، سواء من الناحية الموضوعية أو من الناحية الشكلية. فإذا لم تتقيد الشركة بالقواعد المفروضة قانوناً لتأسيسها، سواء منها العامة أو الخاصة، الموضوعية أو الشكلية. فإنها تكون عرضة للبطلان بدرجتيه المطلق أو النسبي، وذلك تبعاً لطبيعة إخلالها بالقواعد القانونية.

نبحث، في هذا الفصل، شروط تكوين الشركة، العامة منها والخاصة، الموضوعية والشكلية.

أولاً ـ الشروط الموضوعية لعقد الشركة

يشترط، لصحة تكوين الشركة، نوعان من الشروط الموضوعية. شروط موضوعية عامة تتعلق بجميع أنواع العقود، وشروط موضوعية خاصة، تتعلق بالشركات فقط.

أ ـ الشروط الموضوعية العامة لعقد الشركة

تطبيقاً لأحكام المادتين ١٧٦ و١٧٧ موجبات وعقود، يجب أن تتوافر لصحة عقد الشركة الشروط المفروضة لصحة العقود بوجه عام، وهي تشمل الرضى والموضوع والسبب، فضلاً عن شرط توافر الأهلية المطلوبة للتعاقد.

١ ـ الرضى

يتبين من نص المادة ١٧٨ موجبات وعقود[١]، أن الرضى هو التعبير عن إدارة المتعاقدين التي تتمثل بالإيجاب أو العرض الصادر عن الطرف الأول، وبالقبول الصادر عن الطرف الثاني، لدى أنشاء عقد الشركة. ويثبت الرضى، عملياً، بالتوقيع على عقد الشركة المكتوب، وفي حال عدم وجود عقد، كما في شركة المحاصة، يجوز إثباته بمختلف طرق الإثبات.

ويجب أن ينصب الرضى على شروط العقد جميعها، كرأس مالها، وموضوعها، ومركزها، وكيفية إدارتها، وما إلى ذلك. وهذا ما عنته المادة ٨٤٨ موجبات وعقود التي نصت على أن الشركة تتم بموافقة المتعاقدين على تأسيسها، وعلى سائر بنود العقد، في ما خلا الحالة التي يوجب فيها القانون صيغة خاصة.

وإذا كانت القاعدة العامة تقضي بأن يتم الرضى في عقد الشركة بالتعبير عن إرادة الفريقين المتعاقدين، فيلاحظ، أحياناً، أنه يتم بتعبير عن الإرادة من جانب واحد. كالتعبير، في شركات الأموال عن الإرادة بإكتتاب المساهم بعدد من الأسهم عند تأسيس الشركة، أو بشراء أسهم أحد الشركاء بعد ذلك. ولكن الصفة التعاقدية تبرز، في هذه الحالة، عندما يكون التفرغ عن الأسهم خاضعاً إلى موافقة سائر الشركاء المساهمين بموجب شرط خاص يدرج في نظام الشركة[٢].

---

(١) م ١٧٨ موجبات وعقود: «إن الرضى في العقود هو إجتماع مشيئتين أو أكثر وتوافقهما على إنشاء علاقات إلزامية بين المتعاقدين، وهو يتألف من عنصرين: ١ـ العرض أو الأيجاب. ٢ـ القبول. وهو يستلزم أيضاً، فيما خلا عقود الموافقة، مساومات قد تكون طويلة متعددة الوجوه».

(٢) Ency. Dalloz, sociétés, n° 104: «Dans les sociétés des capitaux, le consentement d'un actionnaire est donné par une déclaration unilatérale de volonté. Au moment où la société se forme, il y a souscription d'une action. Si la société est déjà constituée, la volonté de devenir associé se manifeste par l'achat d'une action appartenant à un associé, ou offerte en vente par l'ensemble des premiers associés. Le contrat de société se forme alors pour l'actionnaire comme se formerait un contrat de vente. Mais on voit reparaître le caractère contractuel de la société lorsque la cession d'une action est soumise à l'agrément des autres actionnaires, par une clause restreignant la liberté de négociation».

ويعتبر الرضى ركناً جوهرياً لعقد الشركة، فإذا إنتفى لدى أحد الشركا أو بعضهم، أعتبرت الشركة باطلة كما لو لم يتم الإتفاق على تحديد مرة الشركة، أو قيمة حصص رأس مالها[1].

ويجب أن تتوافر، في عقد الشركة، إرادتان على الأقل، أي أن تتكون من شريكين على الأقل، فإذا نقص عدد الشركاء عن إثنين كانت الشركة باطلة لأنها صورية. وقد يقصد منها تغطية تاجر لجأ إليها إحتيالاً من أجل تقوية مركزه التجاري أو من أجل خلق ثقة موهومة بأعماله التجارية، فيتعاطى التجارة منفرداً بعنوان شركة. وقد تأخذ الصورية في الشركات أشكالاً مختلفة. فقد يبرم عقد شركة صورية بقصد التوصل إلى تحديد المسؤولية الشخصية للتاجر الفرد. فبدلاً من أن يستثمر هذا الأخير محلاً تجارياً بإسمه الخاص، ينشىء شركة مساهمة أو شركة محدودة المسؤولية يكون هو سيدها الحقيقي لإخفاء عملياته الشخصية. وفي حال ساءت أعمال المشروع وتوقف عن الدفع يعلن إفلاس الشركة وحدها، ولا يكون للدائنين من ضمان سوى أموال الشركة وحدها دون أمواله الخاصة. وفي هذه الحالة، تكون الشركة الصورية باطلة للسبب غير المشروع الذي يخفي تحايلاً على القانون بقصد مخالفة القاعدة العامة المنصوص عليها في المادة ٢٦٨ موجبات وعقود ومن مقتضاها أن أموال المدين جميعها ضامنة لإيفاء ديونه، تبعاً لحق الإرتهان العام الممنوح للدائن على مملوك المديون بمجموعه، والقاعدة الخاصة القاضية بتعدد الشركاء المنصوص عليها في المادة ٨٤٤ موجبات وعقود. ويؤدي إبطال عقد الشركة الصوري، إلى إعادة مسؤولية الشخص الذي يزاول التجارة متستراً وراء الشركة الصورية. فيعتبر مسؤولاً عن التعهدات المبرمة بأسمها، ويجوز إعلان إفلاسه. وهذا ما سار عليه القضاء الفرنسي في الحالات التي يستتر فيها تاجر فعلي (commerçant de fait) خلف شركة صورية،[2] ويقر التشريع المبدأ بالقانون الصادر في ٨ آب ١٩٣٥.

---

(١) تمييز فرنسي، ٢٥/٥/١٨٨٦، سيراي، ١٨٨٧/١/٢٦٨.

(٢) تمييز فرنسي، ٢٩/٦/١٩٠٨. دالوز، ١٩١٠/٢٣٣. و ٩/٢/١٩٣٢، سيراي، ١٩٣٢/١/١٧٧.

وقد يستتر عقد الشركة تحت عقد آخر كعقد القرض مثلاً، لتجنيب الشريك المساهمة في الخسائر. وحينئذٍ، يكون عقد الشركة هو العقد الحقيقي، ويلتزم المقرض المزعوم بالمساهمة في الخسائر. وعلى النقيض من ذلك، قد تستر الشركة عقداً آخر كقرض أو عمل. فحينئذٍ يقتضي تطبيق أحكام العقد الحقيقي.

وقد تستتر شركة تحت شكل قانوني آخر. كأن تستتر شركة تضامن في شكل شركة محاصة حتى يكون الشريك المحاص بمنأى عن مطالبة دائني الشركة الذين لا يتعرفون إلّا على مدير الشركة. وفي هذه الحالة، يصح التساؤل عما إذا كان العقد هو شركة تضامن باطلة لعدم قيامها بإجراءات النشر أم أنها شركة محاصة معفاة من هذه الإجراءات.

وقد يخفي المتعاقدون صفة أحدهم كشريك في الشركة بغية التخلص، من ملاحقة دائنيه فيرد في العقد أنه مدير للشركة بمرتب ثابت. فحينئذٍ، يجوز إعتباره شريكاً وإن خلا عقد الشركة من النص على ذلك[١].

وتعتبر الشركة صورية لإنتفاء عنصر التعاقد فيها، بقصد مخالفة الواقع والأحكام القانونية، مخالفة قد تبلغ أحياناً درجة الإحتيال. كما لو نشأت شركة صورية من أجل تحديد مسؤولية الشركاء، أو من أجل التهرب من دفع ضريبة الدخل[٢]، أو من أجل حرمان الورثة من حقوقهم الإرثية. لذلك، قضي بأن عقد الشركة بين رجل وزوجته، الذي يقر فيه الزوج بدين لها، وإن هذا الدين هو بمثابة حصتها في رأس المال، وهو باطل إذا ثبت أن القصد منه حرمان والدة الزوج فريضتها الشرعية[٣]. ويعتبر من يتعاطى التجارة بإسم شركة صورية مسؤولاً مدنياً تجاه الغير، ممن خدعوا بتصرفه، ومسؤولاً جزائياً أيضاً إذا ثبت أن عمله يتضمن عناصر الإحتيال.

---

(١) نقض مصري، ١٩٥١/٣/٢٩، المحاماة، ٥٩٩/٣٢.
(٢) إسكارا ورو، ١، رقم ٨٦.
(٣) إستئناف مدنية، ١٩٦١/١/٢٧، ن.ق.، ١٩٦١، ص ٢٠٤.

وقد تتأسس الشركة على وجه قانوني من حيث التعاقد، بين شخصين أو أكثر، لكن أحد الشركاء يأخذ بشراء حصص الآخرين، الواحد تلو الآخر، إلى أن يستولي على الحصص جميعاً، فهل يصح، بعد ذلك، أن تستمر الشركة قانوناً؟

بحسب القانون اللبناني الذي يعتبر أن الشركة عقد، (م ٨٤٤ موجبات وعقود)، لا توجد شركة إلا بين شريكين على الأقل، لذلك، تعتبر باطلة كل شركة يستأثر فيها أحد الشركاء بجميع الحصص. لكن الأمر يختلف في بعض البلدان الأجنبية كإيطاليا وألمانيا وأميركا مثلاً، حيث يعتبر الفقه والإجتهاد أن الشركة المساهمة تستمر عندما تتجمع أسهم المساهمين في يد مساهم واحد، وذلك لأن الشركة المساهمة، تشكل نظاماً وليس عقداً، فلا أثر إذاً، لإنتفاء عنصر التعاقد فيها. بل تظل الشركة محافظة على وجودها وإن أضحت تعود إلى ملكية شخص واحد. وقد أخذ التشريع السويدي بهذه الآراء معتبراً أن الشركة المساهمة التي لا تضم ألا شريكاً واحداً هي شركة صحيحة. كما أخذ بها المشترع العراقي فنص في المادة ٤ من قانون الشركات الجديد على ما يأتي: «أولاً ـ الشركة عقد يلتزم به شخصان أو أكثر بأن يساهم كل منهم في مشروع إقتصادي بتقديم حصة من مال أو عمل لإقتسام ما ينشأ عنه من ربح أو خسارة. ثانياً ـ إستثناء من أحكام الفقرة (أولاً) من هذه المادة، يجوز أن تتكون الشركة من شخص طبيعي واحد وفقاً لأحكام هذا القانون وتدعى فيما بعد بـ(المشروع الفردي)».

ويظل عنصر التعاقد متوافراً، ولو إجتمعت أكثرية الحصص في يد شريك واحد، شرط ألّا تكون الحصص الباقية ضئيلة جداً، لدرجة تخفي معها بقاء شخص واحد، فقط، مستأثراً بملكية الشركة وإدارتها. ففي مثل هذه الحالة، تعتبر الشركة صورية أيضاً، لأنها تعود إلى شخص واحد، أما الحصص الباقية، فهي عبارة عن حصص وهمية، لا تنتج فعلاً عن إرادة متوجهة إلى أشتراك فعلي.

وتطبيقاً للقواعد العامة، لا يجوز التمسك بصورية الشركة في مواجهة الغير من ذوي النية الحسنة، الذي يتعامل معها على أنها شركة صحيحة. بينما يجوز للغير أن يتمسك بالصورية، إذا كانت له مصلحة في ذلك، كما لو كان يريد الرجوع على صاحب المشروع الفردي، المتواري تحت شركة صورية، بكل أمواله[1].

ولا تعتبر حالة الشيوع شركة أيضاً، لأن عقد الشركة يختلف عن حالة الشيوع، فعقد الشركة يفترض إتجاه الإرادة إلى إحداث أثر قانوني، بينما حالة الشيوع تتحقق بدون إرادة وموافقة الشركاء، كما في حالة وفاة أحد الأشخاص وإنتقال تركته إلى الورثة، فتصبح التركة ملكاً شائعاً بينهم إلى أن تتم القسمة. وبتعبير آخر، يصبح لكل وارث حصة في التركة بموجب قانون الإرث، وليس بمقتضى عقد بينهم، فلا تعتبر حالة الشيوع، إذاً، شركة، لإنه ينقصها عنصر التعاقد، من جهة، ومن جهة ثانية، لأنها لا تشكل شخصاً معنوياً خلافاً للشركة. وثمة إختلاف كبير بين حالة الشيوع وشراكة العقد، إذ أن الأولى، وهي تدعى أيضاً شركة الملك، تخضع لأحكام المواد ٨٢٤ حتى ٨٤٣ موجبات وعقود، وتنتهي في حالات معددة في المادة ٨٣٩، من القانون نفسه، ولا ذكر بينها لحل الشركة، بينما شركة العقد تخضع لأحكام المواد ٨٤٤ وما بعدها موجبات وعقود، ومن أسباب إنتهائها الحل وغيره من الأسباب المعددة في المادة ٩١٠[2].

ويجب أن يكون رضى الشريك صحيحاً وتعني صحة الرضى خلوه من العيوب كالغلط والخداع والإكراه. وكثيراً ما يقع الغلط المبطل على طبيعة الشركة أو على الشكل العائد لها، كما إذا إعتقد الشريك أنه يشترك في تأسيس شركة محدودة المسؤولية في حين أن الشركة هي شركة تضامن أو شركة مساهمة. كما قد يقع الغلط في شخصية الشركاء ويكون مبطلاً للعقد في

---

(١) راجع كتابنا الجزء الخامس من موسوعة العقود المدنية والتجارية، موضوع الصورية. ريبير وروبلو، ١، رقم ٧٢٣.

(٢) إستئناف مدنية، ١٩٦٢/٧/٦، ن.ق.، ١٩٦٢، ص ٢٥٧.

الحالات التي يكون فيها لشخصية الشركاء إعتبار مهم في التعاقد كما هي الحال في شركات الأشخاص، أما في الشركات المساهمة، فلا يؤثر الغلط الواقع في شخص المساهم، إذ لا يكون عادة محل إعتبار عند تأسيس الشركة[1]. ومن شأن الغلط أن يجعل العقد قابلاً الإبطال إذا كان جوهرياً بالغاً حداً من الجسامة بحيث يمتنع معه المتعاقد عن إبرام العقد لو لم يقع في هذا الغلط. كما إذا تعاقد أحد الشركاء على إعتبار أنه شريك موصى في شركة توصية، مع أن العقد يؤلف شركة تضامن، لإن إلتزامات الشريك تتوقف على نوع الشركة. أما إذا وقع الغلط على الحصص أو المقدمات، فلا يكون مبطلاً للعقد إلاّ إذا تناول حقيقتها ونوعها وليس فقط قيمتها.

وقد يكون الخداع كالغلط مبطلاً أيضاً لعقد الشركة إذا وقع على شريك من بقية الشركاء أو من يمثلهم. أما إذا وقع من شريك واحد عند تعدد الشركاء، أو من شخص غير شريك، فليس من شأنه أن يبطل عقد الشركة، إنما يحق للمتضرر الرجوع على من صدر عنه الخداع بالتعويض[2]. ولكن الفقه لم يجمع على هذا الرأي فهنالك من يعتبر أن الشركة تكون باطلة في هذه الحال تجاه جميع الشركاء[3].

وقد حسم القانون اللبناني الجدل في هذه المسألة بوقوفه موقفاً وسطاً بين الرأيين المتعارضين، عندما نص في المادة ٢٠٩ موجبات وعقود على «أن الخداع

---

(١) اسكاراورو، رقم ٨٦.

(٢) Hamel et Lagarde, I, n° 442: «Le dol, conformément aux principes, doit avoir été déterminant et émaner (du cocontractant). De cette dernière règle, on déduit que la société n'est point nulle si le dol n'émane point (de la société), c'est-à-dire de l'ensemble des autres associés ou de leur représentant. Si les manœubres dolosives sont l'œuvre d'un tiers ou même d'un associé isolé, la victime ne dispose que d'une action en dommages-intérêts».

(٣) Ripert et Roblot, I. n° 722: «Le dol doit, suivant la règle générale du droit civil, avoir été tel que, sans les manœuvres de l'un des contractants, l'autre n'aurait pas contracté (art. 1116 Civ.). Dans les sociétés de plus de deux personnes, le dol de l'une d'elles a pour conséquence l'annulation du contrat à l'égard de toutes».

الذي حمل على إنشاء العقد لا يؤدي إلى إبطاله إلّا إذا كان الفريق الذي إرتكبه قد أضر بمصلحة الفريق الآخر. أما الخداع الذي يرتكبه شخص ثالث فيكون هداماً للعقد أيضاً إذا كان الفريق الذي يستفيد منه عالماً به عند إنشاء العقد، أما إذا كان غير عالم به فلا يحق للمخدوع إلّا مداعاة الخادع ببدل العطل والضرر». فهذا النص، الذي يعتبر قاعدة عامة يطبق على حالات الخداع، يمكن تطبيقه على الخداع الحاصل في عقد الشركة، ويستخلص منه أنه يتفق مع الرأي الثاني في أنه إذا تبين أن بقية الشركاء كانوا على علم بالخداع، عندئذٍ يحق للشريك المخدوع، طلب إبطال عقد الشركة في مواجهة الجميع.

وعلى كل حال، فإن البطلان بسبب الخداع لا يحتج به على دائني الشركة الذين يوليهم القضاء حق إقامة الدعوى المباشرة على الشركاء لإلزامهم بتنفيذ تعهداتهم[١]. وهذه إحدى النتائج العملية للتفريق بين مصفي الشركة من جهة ووكيل التفليسة من جهة أخرى. لأن الأول يمثل الشركاء فقط، بينما يمثل الثاني، فضلاً عن الشركة المفلسة، جماعة الدائنين أيضاً. ولذلك، لا تصح إقامة دعوى الإبطال بسبب الخداع في مواجهة وكيل التفليسة الذي يمثل الدائنين، بينما تصح إقامتها في مواجهة المصفي الذي يمثل الشركاء. ولكن إذا تسنى للمصفي، لسبب من الأسباب أن يمثل الدائنين أيضاً، فأن دعوى الإبطال، بسبب الخداع، لا تصح في مواجهته حينئذٍ[٢].

ويعتبر رضى الشريك مشوباً بعيب الخداع، إذا أدت الوسائل الإحتيالية المستعملة ضده إلى دخوله في الشركة، ولولاها لما كان يرضى بذلك. كما لو قدمت له ميزانية غير صحيحة، أو أحيطت الشركة بمظاهر كاذبة من النجاح في أعمالها، أو كتم عنه عمداً الديون المترتبة على الشركة وإلتزاماتها الهامة، أو

---

(١) Hamel et Lagarde, 1,n° 442: «L'exception de dol est inopposable aux créanciers sociaux, la jurisprudence leur accordant une action directe pour obtenir l'exécution de leurs engagements par les associés».
Ripert et Roblot, 1, n° 722.

(٢) هامل ولاغارد، م.ن.

كما لو أوهم أحد الشركاء، الشركاء الآخرين ، بقدرته على تحقيق أسباب من شأنها إنجاح أعمال الشركة، في حين أنه غير قادر على تحقيق هذه الأسباب[1]. وغيرها من الوسائل الإحتيالية

إن جميع عيوب الرضى المنصوص عليها في قانون الموجبات والعقود (م ٢٠٢ـ ٢١٩)، وهي الغلط والخداع والخوف أو الإكراه والغبن وعدم الأهلية، يمكن تطبيقها في عقد الشركة. وإن إقتصرت عيوب الرضى في عقد الشركة، التي وطئت ساحة الإجتهاد، على الغلط والخداع بصورة رئيسية، حيث لم تتوافر تطبيقات إجتهادية على عيب الإكراه، وكذلك الغبن أما عدم الأهلية فنتولى بحثه في ما يأتي.

٢ ـ الأهلية

لا يكون عقد الشركة صحيحاً إلا إذا كان الشركاء من ذوي الأهلية للتعاقد. وتختلف أنواع الأهلية بإختلاف أنواع الشركات والصفة التي يتخذها الشريك فيها، وفقاً للحالات الآتية:

الحالة الأولى ـ الشريك في شركة تضامن والشريك المفوض في شركة توصية

يكتسب هذا الشريك صفة التاجر لمجرد دخوله في الشركة، ولذلك، يجب أن تتوافر لديه الأهلية اللازمة لممارسة التجارة، وهي أهلية الإلتزام وأهلية التصرف، فلا تكفيه أهلية الإدارة، لإن الشريك يلتزم بموجب عقد الشركة، كما يلتزم بايفاء ديونها من ماله الخاص. وتوجب أهلية الإلتزام، عملاً بأحكام المادة ٢١٥ موجبات وعقود، أن يكون الشريك قد أتم الثامنة عشرة من عمره، ما لم يصرح بعدم أهليته في نص قانوني. وإذا كان ممن لا أهلية لهم لكنه من ذوي التمييز كالقاصر المميز، فتكون تصرفاته قابلة للإبطال عملاً بأحكام الفقرة الثانية من المادة ٢١٦ موجبات وعقود، ولذلك، لا يحق

(١) بلانيول وريبير وليبارنيير، ١١، رقم ١٠٠٠. فورنييه، في الشركات المدنية رقم ١٦.

له مبدئياً، أن يكون شريكاً ما لم يستحصل على إذن من وليه أو من المحكمة عند الإقتضاء، تطبيقاً لأحكام المادة ٢١٧ موجبات وعقود، وعندئذٍ يعامل كمن بلغ سن الرشد في دائرة تجارته وعلى قدر حاجتها. على أن الإذن للدخول في الشركة بصفة شريك، يجب أن يكون إذناً خاصاً، لإن الإذن العام بتعاطي التجارة لا يكفي لهذا الغرض. وذلك لأن القاصر يتعرض، من جراء دخوله في الشركة، إلى مخاطر أكبر مما يتعرض له فيما لو باشر التجارة منفرداً، إذ يستهدف للمخاطر الناشئة عن أعمال شركائه أيضاً، لذلك، أنكر بعض الفقهاء جواز الإذن للدخول في شركة تضامن[1]. ولا يجوز للولي أو للوصي على القاصر أن يدخل بإسم هذا الأخير ولمصلحته شريكاً في شركة تضامن، أو شريكاً في شركة توصية. وغني عن البيان أن الشخص المجرد كل التجرد من قوة التمييز كالصغير أو المجنون لا يستطيع الدخول شريكاً في أي شركة عملاً بأحكام الفقرة الأولى من المادة ٢١٦ موجبات وعقود.

الحالة الثانية ـ الشريك في شركة مساهمة أو محدودة المسؤولية والشريك الموصى في شركة توصية

إن الدخول في هذه الشركات لا يكسب الشريك صفة التاجر. لذلك، يستطيع الولي أوالوصي أن يدخل بإسم القاصر شريكاً موصياً، أوشريكاً في شركة محدودة المسؤولية، أو مساهماً في شركة مساهمة. لأن ذلك لا يستلزم أهلية ممارسة التجارة، ولا أهلية التصرف، بل يكتفى بأهلية الإدارة فقط. فيجوز للولي أو للوصي إذاً، أن يوظف أموال القاصر في أسهم شركة أموال، أو رأس مال شركة محدودة المسؤولية، أو شركة توصية. وإذا أراد الوصي أو أذن للقاصر المميز بالدخول شريكاً، يكفي الإذن العام، دون الإذن الخاص. لإن الشريك في الشركات المذكورة، لا يعتبر مسؤولاً بأمواله الخاصة عن ديون الشركة.

---

(١) روبير غانم، محاضرات، جامعة بيروت العربية، ١٩٦٤/١٩٦٥، ص ١٠٩.

الحالة الثالثة - وضع المرأة المتزوجة

كانت المواد ١١ و١٢ و١٣ من قانون التجارة البرية اللبناني، قبل تعديلها بموجب القانون رقم ٣٨٠ تاريخ ٤/١١/١٩٩٤، تفرض على المرأة المتزوجة، مهما تكن أحكام القانون الشخصي الذي تخضع له، أن لا تملك الأهلية التجارية إلّا إذا حصلت على رضى زوجها الصريح أو الضمني، وتعد حاصلة على رضى زوجها الضمني إذا كانت تتجر بوجه علني مشهور وبدون معارضة الزوج. وكان يحق للزوج أن يرجع، لأسباب عادلة، عن الإجازة التي أعطاها على هذا الوجه مع الاحتفاظ بالمراقبة القضائية عند الاقتضاء. ويذكر هذا الرجوع في سجل التجارة. وكانت المرأة المتزوجة والمرخص لها حسب الأصول تتمتع بالأهلية التامة للقيام بكل عمل تقتضيه مصلحة مشروعها التجاري، وإنما يجب عليها أن تحصل على إجازة خاصة إذا أرادت أن تدخل في شركة تضامن إو أن تكون مفوضة في شركة توصية.

غير أنه جرى تعديل المواد المذكورة أعلاه، بموجب القانون رقم ٣٨٠ تاريخ ٤/١١/١٩٩٤، بحيث أصبحت المرأة المتزوجة تملك الأهلية الشاملة لممارسة الأعمال التجارية، ولها، لدى ممارستها التجارة، أن تقوم بكل عمل تقتضيه مصلحة مشروعها التجاري. ويحق لها أن تدخل في شركة تضامن أو أن تكون مفوضة في شركة توصية، من دون أن تخضع إلى إجازة زوجها.

وهكذا تكون قد زالت الفوارق، بين المرأة والرجل في مزاولة التجارة في لبنان

ولا يمنع القانون اللبناني قيام الشركة بين زوجين، ولا يقيد هذه الشركة بأي شرط أو تحفظ، خلافاً لما كان الوضع عليه في فرنسا حيث إستقر القضاء لفترة طويلة، على إبطال الشركة بين زوجين، بحجة أن هذه الشركة تمس النظام المالي المتبع في عقد الزواج أو المفروض قانوناً، كما تمس سلطة الزوج كرئيس للأسرة، بما تستلزمه من مساواة بين الشركاء. وقد طبق هذا المنع، في بادىء الأمر، بصورة عامة مطلقة، بالرغم من عدم النص عليه قانوناً، وبصرف النظر عن حالات الإشتراك، وأيّا كان النظام المالي الذي يخضع له الزوجان الشريكان. فسواء حصل الزواج في ظل نظام تفريق الأموال (séparation des biens)، أو كان تأسيس الشركة سابقاً أو لاحقاً للزواج أو ضمت الشركة الزوجين فقط كشريكين فيها، أو غيرهما من الشركاء(١). لكن القانون الفرنسي الصادر في ١٩/ ١٢/ ١٩٥٨(٢) قضى بإدخال تعديل جوهري على هذا الوضع بإجازته إنشاء الشركات بين الزوجين، بإستثناء الحالة التي يكونان فيها مسؤولين عن ديون الشركة.

---

(١) Ripert et Roblot, 1, n° 729.

(٢) Ripert et Roblot, 1, n° 730: «L'innovation fut réalisée par l'ordonnance du 19 décembre 1958, qui a modifié l'art. 1841 C. civ., et dont les dispositions ont été précisées par la loi n° 66 - 538 du 24 juillet 1966 (art.1er). On y retrouve un écho des discussions antérieures. Les sociétés entre époux sont déclarées valables en principe, mais deux époux ne peuvent pas être ensemble indéfiniment et solidairement responsables dans une même société commerciale. Des dispositions sont prises pour éviter les fraudes à l'occasion de la constitution, et de la cession des parts des sociétés permises».

الحالة الرابعة ـ الشركة بين الأب أو الوصي أو الولي أو القيم من جهة، والإبن أو القاصر أو فاقد الأهلية من جهة أخرى

عملاً بأحكام المادة ٨٤٦ موجبات وعقود لا يجوز أن تعقد الشركة بين الأب والإبن الذي لا يزال خاضعاً للسلطة الأبوية. ولا بين الوصي والقاصر إلى أن يبلغ سن الرشد ويقدم الوصي حساب الوصاية، وتتم الموافقة النهائية عليه. ولا بين ولي فاقد الأهلية أو متولي إدارة إحدى المنشآت الدينية وبين الأشخاص الذين يديرون أموالهم. وإن ترخيص الأب أو الولي للقاصر أو لفاقد الأهلية في تعاطي التجارة لا يكفي لجعلهما أهلاً للتعاقد معهما على إنشاء شركة. ويرجع سبب هذا المنع إلى المركز غير المتكافىء بين الشريكين وإحتمال إستغلال أحدهما فوائد الشراكة لمصلحته بفضل السلطة المعنوية العائدة إليه. لذلك، حرص المشترع على الحد من إمكانية حصول هذا الإستغلال.

تمنع المادة ٨٤٦ موجبات وعقود، عقد الشركة بين الوصي بصفته الشخصية كفريق أول وبصفته وصياً على القاصر كفريق ثانٍ، كما تمنع أن يعقد الوصي شركة مع القاصر شخصياً أي أنها تمنع تعاقد الوصي مباشرة مع القاصر. وهذا المنع يقوم على وجوب سد الذريعة إلى الإستغلال وإساءة إستعمال السلطة، وعلى أن الشركة تفترض حداً أدنى من الإستقلال للشركاء لا يتوافر في هذه العقود، كما تستند إلى أنه لا يوجد، في هذه العقود، إرادات متعددة يمكن أن تساهم إيجابياً في تغيير الشركة. والحكمة من هذا المنع تحدد مداه، فلا تنطبق المادة المذكورة بالتالي على العقود التي يجريها الوالد أو الوصي أو القيم العام مع القيم الخاص المعين من قبل المحكمة المختصة لإدارة أموال معينة تخص القاصر أوفاقد الأهلية. وهذا الأمر يستفاد صراحة من الفقرة الأخيرة من المادة ٨٤٦ المذكورة، التي تجعل، فقط، الترخيص المعطى من الوالد أو الولي إلى القاصر أو فاقد الأهلية لممارسة التجارة، غير كاف لجعلهما أهلاً للتعاقد معهما على إنشاء شركة، بمعنى أن الترخيص الصادر عن سلطة

أخرى ذات صلاحية لإعطاء الترخيص، يكون نافذاً وكافياً لجعل القاصر أهلاً للتعاقد مع والده أو وصيه على إنشاء شركة، هذا من جهة، ومن جهة ثانية، لا تمنع البتة الوالد أو الوصي من التعاقد مع قيم خاص عينته المحكمة ليتابع الأعمال التجارية لحساب القاصرين، لاسيما أن المادة السادسة من قانون ٢ نيسان ١٩٧١ أناطت بالقيّم وحده دون الوصي حق إدارة أموال القاصر. وهذا التفسير يتلاءم مع الغاية التي يستهدفها المشترع والمنوه عنها أعلاه، الرامية إلى حماية أموال القاصر أو فاقد الأهلية عن طريق تعيين قيّم خاص يقوم بالسهر على أمواله في الشركة، نظراً لوجود تعارض بين مصلحته ومصلحة الأب أو الوصي[١]. ومبرر المنع يزول ويضعف إلى أقصى الحدود في حال إنعقاد الشركة مع شركاء آخرين بالإضافة إلى من ذكر في النص المتقدم، لذلك إتجه بعض الفقه إلى أن الحكمة التي رمى إليها المشترع تزول في هذه الحالة الأخيرة[٢].

إذا رخصت المحكمة المختصة بمتابعة أعمال مؤسسة تجارية متروكة عن والد قاصرين، فأنه يحق لقيم على أموال هؤلاء القاصرين في المؤسسة المذكورة أن يدخل بأسمهم بصفة شريك مساهم في شركة مساهمة، أو موصي في شركة توصية بسيطة، دون حاجة للإستحصال على ترخيص خاص، لأن الدخول في مثل هذه الشركة بصفة شريك مساهم أو موصي، هو نوع من توظيف الأموال، ولأنه إذا كان القانون يحرّم على الوصي أو القيم أن يستغل أموال القاصر في التجارة، فإن الأعمال الممنوعة هي التي يترتب عليها إكتساب القاصر صفة التاجر أو قيام مسؤوليته الشخصية التضامنية، دون غيرها من الأعمال[٣].

لشركة التوصية البسيطة شخصية معنوية مستقلة عن شخصية كل من

---

(١) إستئناف لبناني، غ ١، قرار رقم ٦٣١ تاريخ ١٩٦٩/٥/٢٩، المحامي، السنة ٣٦، ١٩٦٩، ص ٥٤.

(٢) إدوار عيد، ١، رقم ١٢. أكثم خولي، ٢، رقم ١٩.

(٣) موسوعة دالوز في الحق التجاري، تحت عنوان: تجار، رقم ١٣٧ـ ١٣٩.

أعضائها (المادة ٤٥ تجارة)، ولذلك، لا يمكن الطعن بالبند التحكيمي بحجة أن بين الشركاء قاصرين متى كان النزاع قائماً بين أحد الأشخاص وبين شركة تجارية لها شخصيتها المعنوية وكيانها الخاص ولا يتناول القاصرين مباشرة[1].

الحالة الخامسة ـ شركة الشركات

لا يمنع القانون الأشخاص المعنويين من أن يكونوا شركاء في شركات مدنية أو تجارية، ولذا، يجوز لهم تأسيس هذه الشركات مع أشخاص آخرين، طبيعيين كانوا أو معنويين، شرط ألّا يتنافى موضوع الشخص المعنوي مع موضوع الشركة المراد تأسيسها. وإذا تأسست الشركة بين شركتين أو أكثر كشركاء فيها، تسمى عندئذٍ بشركة الشركات (sociétés des sociétés).

ينتج عن تأسيس شركة، عندما يكون أحد الشركاء فيها ناقص الأهلية، أمكان إيطالها من قبل ناقص الأهلية نفسه أو ورثته أو ممثله، بإعتبار أن البطلان في هذه الحالة يكون نسبياً، وموضوعاً لمصلحة ناقص الأهلية. ولكن تنفيذاً لأحكام الفقرة الأخيرة من المادة ٦٤ من قانون التجارة، التي تنص على أنه «يجوز دائماً للمحكمة أن تقضي بناء على طلب بعض الشركاء، إما بحل الشركة لأسباب عادلة تقدر المحكمة مرماها، وأما بإخراج أحد الشركاء لعدم قيامه بموجباته نحو الشركة»، يستطيع أي شريك أن يدلي ببطلان الشركة إذا كان أحد الشركاء فيها، غير ذي أهلية، بإعتبار أن هذا الوضع هو سبب عادل، لأنه لا يجوز أن يبقى سائر الشركاء، بصورة مستمرة، تحت وطأة إيطال الشركة من قبل ناقص الأهلية.

٣ ـ الموضوع والسبب

إن موضوع الشركة هو العمل المحدد في عقد تأسيسها، ويشكل النشاط الإقتصادي الذي تقوم به، أو الغرض الذي أنشئت من أجله، ويتولى الشركاء تحقيقه بإستعمال رأس المال المشترك. وهو يختلف عن موضوع موجب كل من

---

(١) إستئناف لبناني، م.س.

الشركاء الذي يقتصر، بصورة رئيسية، على تقديم الحصص أو المقدمات، وعلى تنفيذ الموجبات الأخرى التي تعهد بها. كما يختلف عن الموضوع المشتمل على مجموع الأموال المقدمة من الشركاء للإستثمار المشترك، أي عن رأس المال المشترك.

وتطبيقاً للمبادىء العامة، يجب أن يكون عقد الشركة محدداً، أي يجب أن يعين بدقة، نوع النشاط التجاري أو الصناعي الذي تقوم به الشركة. إذ لا يكفي تحديد موضوعها بكونه ممارسة للتجارة أو الصناعة بوجه عام. وذلك لأن رضى المتعاقدين يجب أن ينصب على موضوع معين تعييناً كافياً، كي يعتبر أنه تم على وجه صحيح.

ولكن، نظراً لتشعب نشاطات الشركة، وإرتباط هذه النشاطات بموضوعها الأساسي،، قد لا تستوعب المادة المخصصة في نظام الشركة لتعيين موضوعها جميع الأعمال التي يقتضي القيام بها تحقيقاً للغرض المشترك، ولذلك، ومن الناحية العملية، كثيراً ما يصاغ نص تعيين موضوع الشركة بعبارات عامة تتسع للإحاطة بموضوعها إحاطة شاملة غير مقيدة. كأن يرد تعيين الموضوع بالشكل التالي: «موضوع الشركة: تجارة عامة و....، وبصورة عامة، جميع العمليات المالية والصناعية والتجارية التي ترتبط، بصورة مباشرة أو غير مباشرة، بموضوع الشركة المحدد أعلاه». وبالفعل فقد أبدى القضاء تساهلاً في تفسير البند المتعلق بتحديد موضوع الشركة، وجعل هذا الموضوع مرناً، متسعاً لكل النشاطات المتلازمة معه أو المجاورة له، كما أتاح مساهمة الشركات فيما بينها ولو كانت مختلفة الموضوع. وذهب القضاء إلى أبعد من ذلك، فعمد إلى تحليل العمليات التي تقوم بها الشركة فعلاً، إستخلاصاً للنتائج وإنطباقها على الموضوع المحدد في عقد التأسيس، عندما يتبين أن ليس ثمة تطابقاً بين الموضوع المحدد وهذه العمليات[1]. وذهب أيضاً

---

(١) Ripert et Roblot, 1, n° 739. Cass. req., 30 janvier 1884, D. 1884.1.320, 12 décembre 1887, D. 1888.1.429.voy.

إلى أنه إذا كان موضوع الشركة المحدد في عقدها التأسيسي مدنياً، ألا أنها قامت بأعمال تجارية، فإنها تعامل كشركة تجارية فعلية[1].

وعملاً بأحكام المادة ٨٤٧ موجبات وعقود، يجب أن يكون لكل شركة موضوع، وأن يكون موضوعها مباحاً. فكل شركة يكون غرضها مخالفاً للآداب أو للنظام العام أو للقانون، باطلة حتماً. وباطلة أيضاً حتماً كل شركة يكون موضوعها أشياء لا تعد مالاً بين الناس. فموضوع الشركة إذاً، يجب أن يكون مشروعاً.

ولذلك، تعتبر باطلة، كل شركة يكون موضوعها تعاطي نشاط مخالف للآداب العامة. كالشركة التي تقوم بإدارة محل للدعارة، أو بنشر مطبوعات أو صور أو أفلام مخلة بالحياء، أوتقوم بالإتجار بالرقيق. وتعتبر باطلة أيضاً، كل شركة يكون موضوعها مخالفاً للنظام العام. كإقدام الشركات الخاصة على ممارسة نشاط يحصر القانون ممارسته بالدولة أو بشركات القطاع العام، كإنتاج التبغ مثلاً في لبنان، وإنتاج الكبريت في فرنسا، والقيام بأعمال النقل البحري أو توزيع الأدوية أو الإستيراد في مصر. ففي مثل هذه الحالات، يكون موضوع الشركة، بحد ذاته، مشروعاً. ولكن القانون يمنع مباشرته على غير الدولة والقطاع العام، لأن الأمر يتعلق بحصر الإتجار لا بعدم مشروعية موضوع الشركة. فتكون الشركة الخاصة باطلة في هذه الصورة، لأن استبعاد رأس المال الخاص من هذه الميادين يتعلق بالنظام العام، ولا يجوز أن تتألف شركة على خلاف مقتضى أحكام النظام العام[2]. وكذلك القول في نظام احتكار الأسلحة الحربية وكذلك تكون باطلة كل شركة يكون موضوعها مخالفاً للأحكام القانونية الإلزامية. وقد يكون موضوع النشاط باطلاً بطلاناً مطلقاً وفي جميع الصور والحالات، وسواء قام به القطاع العام أو القطاع الخاص، وذلك لعدم مشروعيته كعمليات التهريب، والإتجار بالحشيش والمخدرات،

---

(١) comp. Orléans, 9 novembre 1972, J.C.P. 1973.2.17508, note Guyon.

(٢) هامل ولاغارد، ١، رقم ٤٤٦و ريبير وروبلو، ١، رقم ٧٤٠، أكثم خولي، ٢، رقم ٢٠.

وبيع سلع غير مرخص في تداولها، وتزييف الأوراق والمستندات لتخفيض الضرائب المستحقة، والحصول على أوسمة أو وظائف من الدولة مقابل مبالغ تدفع للشركة[1]. وإدارة أندية القمار، على أن يؤخذ في الإعتبار مشروعية تنظيم بعض أندية القمار من قبل القطاع العام. وقد يكون موضوع النشاط باطلاً إذا لم تستحصل الشركة على ترخيص به. كتوزيع أوراق يانصيب دون رخصة. وقد لا يكون موضوع النشاط باطلاً، بحد ذاته، ولكن يستلزم القيام به بعض الشروط العملية، فضلاً عن التقيد بالموجبات التي يفرضها القانون، فإذا كان موضوع الشركة هو صيدلية، ولا تتوافر في الشركاء شروط قانون ٣١/ ١٠/ ١٩٥٠، يكون هذا الموضوع مخالفاً للقانون وللنظام العام، وتعتبر الشركة باطلة، حتى ولو كانت لها مواضيع أخرى صحيحة. ليس هذا فحسب، بل تحظّر المادة ١٦ من قانون الصيادلة، على الصيدلي أن تكون له مصلحة في صيدلية غير صيدليته، ولذلك قضي بأن كل إتفاق يرمي إلى مخالفة أحكام هذه المادة يكون باطلاً ويتعين، بالتالي، إعتبار موضوع الشركة الفعلية القائمة بين الفريقين باطلة بطلاً مطلقاً، لأن للمستأنف حصة في الصيدلية موضوع الدعوى مع أن له صيدلية خاصة، ويجب بالتالي، تصفية الشركة بكامل عناصرها المادية وغير المادية[2]. وقضي، أيضاً، بأنه إذا كانت الصيدلية إحدى مواد موضوع الشركة الجديدة، ولا تتوافر في الشركاء شروط قانون ٣١/ ١٠/ ١٩٥٠، فإنه بالنظر إلى عدم تجزئة الموضوع يقتضي إعتبار هذه الشركة باطلة منذ البدء. ولا يسمح نشر قانون الصيدلة وعلنية السجل التجاري بإعتماد نظرية الظاهر التي لا يؤخذ بها إلّا عند عدم معرفة الغير بحقيقة حال قانونية وإطلاعه على مظهر يوهم بصحة الحال الظاهرة، وهذا غير ممكن في حالة البطلان المطلق العلني[3].

(١) بودري وفال، ٢٣، رقم ٦٦ و ٨٠.
(٢) إستئناف بيروت، غ ١، قرار رقم ١٥١٨ تاريخ ٢١/ ٨/ ١٩٥٨. المحامي، السنة ٢٣، العددان ٧ و ٨، ص ٣٨٠. ن.ق.، ١٩٥٨، ص ٧٤٤.
(٣) تمييز لبناني، ١٥/ ٢/ ١٩٦٦، ن.ق.، ١٩٦٦، ص ٣٦٢.

وتقضي المبادىء العامة بأن يكون موضوع الشركة ممكناً وقابلاً للتحقيق، سواء أكانت هذه الإستحالة قانونية أو مادية. فإذا كانت الإستحالة قانونية، كممارسة نشاط يمنعه القانون، تختلط هذه الحالة مع حالة عدم مشروعية الموضوع التي تقدم ذكرها. وإذا كانت مادية، شكلت حالة مستقلة بذاتها، كما لو تكونت شركة لإستثمار منجم، وظهر في ما بعد أنه غير قابل للإستثمار، أو كما لو تكونت شركة للقيام بمشاريع أشغال عقارية على مساحة من الأرض، ثم جرى إحتلال هذه الأرض من قبل العدو.

تطبيقاً لأحكام النظرية التقليدية في سبب العقد، التي تقضي بإن سبب موجب كل شريك هو من جهة، رغبة كل شريك في تحقيق الموضوع المشترك، ومن جهة أخرى، الحصول على الأرباح، كثيراً ما يختلط السبب بالموضوع، ويستوجب مثله أن يكون مباحاً وغير مخالف للنظام العام والآداب العامة والأحكام القانونية الإلزامية[1]. إلا أن الفقه الحديث يميز بين السبب والموضوع. فإذا كان الموضوع عبارة عن النشاط الإقتصادي الذي تقوم به الشركة، فالسبب هو غاية الحصول على الأرباح عن طريق تحقيق الموضوع، لذلك يعتبر السبب مشروعاً في جميع الأحوال[2]. لأن غاية تحقيق الأرباح هي غاية مشروعة، أما إذا حصلت عن طريق غير مشروع فيكون الموضوع باطلاً وليس السب. ولذلك، نصت الفقرة الأخيرة من المادة ٨٤٧ موجبات وعقود على أن كل شركة يكون موضوعها أشياء لا تعد مالاً بين الناس تكون باطلة حتماً.

ب ـ الشروط الموضوعية الخاصة بعقد الشركة

يتضح من تعريف الشركة الوارد في المادة ٨٤٤ موجبات وعقود، أن عقد الشركة يرتكز على ركن أساسي هو تعدد الشركاء، كما يرتكز على إشتراك المتعاقدين بشيء يكون سبب الإستثمار المشترك، فيقدم كل منهم

(١) هامل ولاغارد، ١، رقم ٤٤٦. محسن شفيق، رقم ٢٧٩.
(٢) أكثم خولي، ١، رقم ٢٠.

حصة معينة لتكوينه، ثم يرتكز على ركن ثالث هو قصد إجتناء الربح وإقتسامه بين الشركاء.

وإذا إعترى نص المادة ٨٤٤ إضطراب في الدقة والتحديد فأشار إلى حق الشريك في إجتناء الربح، دون أن يشير إلى ما يقابله من واجب تحمل الخسارة. ولم يشر إلى وجوب أن تتوافر لدى الأطراف في عقد الشركة نية المشاركة الفعلية والتعاون الإيجابي من أجل تحقيق غرض الشركة وجني الأرباح المشتركة، أي إلى ما يسمى بنية الإشتراك (affectiv societatis)، فإن هذين العنصرين يمكن إستنتاجهما من طبيعة الشركة وغايتها. وعلى ذلك، تكون الأركان الخاصة بعقد الشركة هي الآتية: تعدد الشركاء، وتقديم الحصص أو المقدمات، ورأس المال المشترك، ونية جني الربح وتحمل الخسائر، ونية المشاركة في العمل.

١ ـ تعدد الشركاء

يحتم كون الشركة عقداً، بمقتضى القانون اللبناني، ألّا يقل عدد الشركاء فيها عن الإثنين كحد أدنى. وهذا هو الوضع في شركة التضامن والتوصية البسيطة والمحاصة. أما في الشركة المحدودة المسؤولية، فيجب أن لا يقل عدد الشركاء عن ثلاثة عملًا بأحكام المادة ٥ من المرسوم الإشتراعي رقم ٣٥ تاريخ ٥/٨/١٩٦٧، التي نصت على أن هذه الشركة تعقد بين ثلاثة أشخاص أو أكثر. وكذلك الأمر في الشركة المغفلة حيث نصت المادة ٧٩ من قانون التجارة على أنه لا يجوز أن يقل عدد المؤسسين عن ثلاثة. وبذلك، حرص المشترع اللبناني على تقرير مبدأ تعدد الشركاء، وبالتالي، على الإحتفاظ بفكرة العقد في الشركة، خلافاً لبعض القوانين الأجنبية، (كالقانون الإنكليزي والقانون الألماني مثلًا)، ولبعض القوانين العربية، كالقانون العراقي، الذي أجاز قيام شركة الشخص الواحد. وبمقتضى هذه القوانين، يجوز للشخص الواحد أن يقتطع من ذمته المالية جزءاً يخصصه لتأسيس مشروع مالي معين بشكل شركة، فينفصل هذا الجزء عن ذمة مؤسس الشركة، ويصبح ذمة مستقلة لها، بحيث يكون مؤسس الشركة مسؤولًا عن ديونها في حدود ذلك

الجزء المخصص لها فقط. وهذه الفكرة تتنافى مع مبدأ وحدة الذمة المالية (unité du patrimoine) المقرر في التشريعات اللاتينية، والذي لا يجيز الأخذ بذمة التخصيص (patrimoine d'afféction). ولم يسمح القانون اللبناني بإنشاء الشركة وإكتسابها الشخصية المعنوية إذا لم يتعدد الشركاء فيها. ولذلك، قضي بأنه يفرض ، في كل شركة، أن يكون فيها شركاء، ومنذ أن يصبح شخص واحد مالكاً لأموال الشركة ومقتنياتها، لا يجوز القول إن ما إنتقل إليه هو الشركة نفسها كشخص معنوي[١].

لم يضع القانون اللبناني، بصورة عامة، حداً أقصى لعدد الشركاء، وبذلك أفسح المجال إلى دخول أكبر عدد ممكن من الشركاء، تعزيزاً للعمل المشترك، وتأميناً لتكوين رأس مال وافر للشركة.

وبالرغم من ذلك، فإن طبيعة الشركة تساهم في زيادة أو نقصان عدد الشركاء. فقلما يتزايد عدد الشركاء في شركات التضامن والتوصية البسيطة والمحاصة، نظراً لطبيعة الشركة التي تقوم على الإعتبار الشخصي. وكثيراً ما يتزايد عدد الشركاء في الشركات المساهمة حتى يبلغ الألوف. أما في الشركة المحدودة المسؤولية، فقد فرض المشترع بصورة إستثنائية أن لا يزيد عدد الشركاء عن العشرين، إلا في حالة إنتقال الحصص بالإرث. على أنه إذا زاد عدد الشركاء عن ثلاثين، وجب، في مهلة سنتين، تحويل الشركة إلى شركة مساهمة، فإذا لم تحول وجب حلها.

لم ينص القانون اللبناني صراحة على الحد الأدنى لعدد الشركاء في شركة التوصية المساهمة ولكن يستخلص من المادة ٢٣٤ تجارة التي نصت على أنه تطبق على شركات التوصية المساهمة القواعد القانونية المختصة بتأسيس الشركات المغفلة وسير أعمالها، أن عدد الشركاء فيها يجب أن لا يقل عن ثلاثة، على أن يكونوا على نوعين: مفوض وموصي. كما هو الأمر في شركة التوصية البسيطة. كما يستخلص من المادة ٥ من المرسوم الإشتراعي رقم ٤٥ تاريخ ٢٤/٦/١٩٨٣، المتعلق بنظام الشركات القابضة (هولدنغ)، والتي

---

(١) تمييز لبناني، ٢٩/٥/١٩٥٣، باز، ص ١٦٢، رقم ٤٣.

نصت على أن هذه الشركات تنشأ بشكل شركة مغفلة وتخضع للأحكام التي تخضع لها الشركات المغفلة في كل ما لا يتعارض وأحكام هذا المرسوم الإشتراعي، إن عدد الشركاء في الشركات المذكورة يجب ألا يقل عن ثلاثة. وكذلك الأمر بالنسبة إلى الشركات المحصور نشاطها في الخارج (اوف شور) حيث نصت المادة الثالثة من المرسوم الإشتراعي رقم ٤٦ تاريخ ١٩٨٣/٦/٢٤ على أن هذه الشركات تخضع للأحكام التي تخضع لها الشركات المغفلة في كل ما لا يتعارض وأحكام هذا المرسوم الإشتراعي.

٢ ـ مقدمات الشركاء أو حصصهم

تمثل مقدمات الشركاء مساهمتهم في تكوين رأس المال المشترك. ويشترط القانون وجود شيء مشترك في عقد الشركة يقدمه الشركاء بقصد إستثماره وتوزيع الأرباح الناتجة عنه فيما بينهم. ولا يقوم عقد الشركة إلا بتوافر ركن أساسي وهو تقديم كل شريك الحصة المترتبة عليه لتكوين المؤسسة موضوع إستثمار الشركة، وفقاً للإلتزامات التي إرتبط بها في العقد.

وتقديم الحصص، من قبل الشركاء، مساهمة منهم في بناء الشركة، هو الذي يبرر حصول كل منهم على نصيب من أرباحها. ويتفرع تقديم الحصص عن طبيعة عقد الشركة لا عن تمتعها بالشخصية المعنوية وبالذمة المالية المستقلة، ولذلك، كان تقديم الحصص واجباً حتى في الشركة التي لا تتمتع بالشخصية المعنوية كشركة المحاصة. وهذا ما أقرته غالبية الآراء في الفقه والإجتهاد الفرنسيين التي ذهبت إلى أن الشركاء في شركة المحاصة يلتزمون، كغيرهم من الشركاء في سائر الشركات، بتقديم الحصص، حتى ولو كانت هذه الحصص لا تشكل رأس مال في شركة المحاصة، لأن هذه الشركة لا تتمتع بالشخصية المعنوية[١]. وذلك خلافاً لبعض الآراء التي ذهبت إلى أن تقديم الحصص ينبثق

(١) Hamel et Lagarde, t.1, n° 508, Ripert, n° 790, Escarra et Rault, t.1, n° 486., Encyc. Dalloz, apport, n° 6. com. 7 Juill. 1953, bull. civ. 111, n° 254, p.169; 10 nov. 1954, Bull. civ. 111, n° 344, p. 260.

عن تمتع الشركة بالشخصية المعنوية، وبالتالي، بالذمة المالية المستقلة[1]. وقد أستندت الغالبية، في رأيها، إلى تعريف الشركة الوارد في المادة ١٨٣٢ مدني فرنسي، الذي يوجب صراحة على كل شريك أن يقدم حصة في الشركة.

«La société est un contrat par lequel deux ou plusieurs personnes conviennent de mettre en commun des biens ou leur industrie...».

وقد إستخلص الفقه والإجتهاد، من هذا النص، أنه لا يكفي في الشركة وجوب توافر المقدمات، بل يجب أيضاً أن يتحمل كل شريك حصة منها. ولا يجوز بالتالي إنعقاد شركة بين شركاء يعفى أحدهم أو بعضهم من تقديم المقدمات[2]، مع بقاء واجبه في تحمل الخسائر. ومع ذلك، ذهب رأي مخالف إلى أنه يجوز إعطاء شخص لم يقدم حصّة في الشركة، حقوق الشريك، إذا إرتضى ذلك سائر الشركاء وظل الشريك المذكور خاضعاً لواجب الإشتراك في الخسائر[3].

ولم يتضمن التشريع اللبناني، لا في المادة ٨٤٤ ولا في المواد ٨٤٩ وما بعدها موجبات وعقود، نصاً صريحاً، يقضي بما قضت به المادة ١٨٣٢ مدني فرنسي بإلزام الشريك بتقديم حصة في الشركة، إنما، إقتصر على وجوب مشاركة المتعاقدين في الشيء المشترك الذي يتكون من الحصص التي قدمها الشركاء. لذلك، ذهبت بعض الآراء الفقهية إلى القول بإمكانية إعفاء الشريك من تقديم الحصص بموافقة سائر الشركاء، شرط أن يظل ملتزماً بتحمل الخسائر[4]. أما الإجتهاد اللبناني فقد ذهب بمعظمه إلى إعتبار أن عدم تقديم

---

(١) req. 11 mai 1857, D.P. 57.1.303; Bonnecase, la condition juridique de l'apport dans l'association en participation, ann.dr.com. 1908.5.et s.

(٢) Encyc. Dalloz, apports, n° 9: «Il ne suffit pas que l'acte de société prévoie l'existence d'apports. Il faut également que la charge d'effectuer un apport pèse sur chacun des associés. En l'état actuel du droit positif, il n'est pas possible de créer valablement une société dont certains associés seraient, dans un dessein de libéralité, dispensés de tout apport».

(٣) بودان، ج ١٢، رقم ٣٩٣.

(٤) إدوار عيد، الشركات التجارية، ج ، رقم ١٦.

حصة من قبل أحد الشركاء يجعل الشركة باطلة بطلاناً مطلقاً[١].

يجب أن تكون الحصة المقدمة من كل شريك حقيقية لا تافهة ولا صورية. فالحصة التافهة، هي الحصة الضئيلة القيمة التي تعبر حقيقة عن عدم إشتراك الشريك في التقديم. أما الحصة الصورية، فهي التي لا تكون لها قيمة مالية. كالأسهم التي فقدت قيمتها، أو الحصة المثقلة بديون تستغرق قيمتها، كالعقار المثقل بتأمين لإيفاء دين يوازي أو يفوق قيمته، أو براءة الإختراع الباطلة أو التي إنقضت مدتها، أو الحصة التي لا يكون الشريك مالكاً لها، أو التي يكون تملكه لها مقترناً بشرط فاسخ عند تقديمها ثم تحقق الشرط فزالت بأثر رجعي، أو الوعد بتقديم حصة من شريك في حالة إعسار ظاهرة[٢]. وبالإجمال تعتبر صورية، كل حصة لا تستطيع الشركة أن تجني منها أي منفعة، بصورة مباشرة، سواء بسبب إنتفاء قيمتها، أو مع أهمية هذه القيمة، لا تستطيع الشركة أن تحصل على أية منفعة منها.

لا يعتد بالحصة المقدمة متى كانت صورية. وتؤدي صورية جميع الحصص إلى أعتبار الشركة صورية أيضاً، وبالتالي باطلة. وكذلك تكون باطلة كل شركة لا يشير عقدها إلى حصص يلتزم الشركاء بتقديمها. ولا يؤدي البطلان في هذه الحالة إلى تطبيق نظرية الشركة الفعلية. لإنه لا شركة فعلية

(١) الحاكم المنفرد في بيروت، قرار رقم ٣٠٠ تاريخ ١٩٥٢/٤/٣٠. عفيف شمس الدين، المصنف في الإجتهاد التجاري، ص ٣٥٣.

(٢) Ency. Dalloz, apports, n° 13. «fictivité de l'apport: L'apport effectué par un associé présente un caractère fictif dès lors que la société ne peut retirer de cet apport aucun avantage direct ou indirect. Une première catégorie d'apports fictifs est constituée par l'apport de biens qui sont absolument sans valeur, ou dont la valeur est insignifiante. Mais l'apport doit également être considéré comme fictif lorsque le bien qu'il concerne, tout en ayant en lui-même une valeur économique importante, ne procurera en définitive à la société aucun avantage, soit parce que ce bien est grevé d'un passif considérable, soit parce qu'il n'appartient pas à l'apporteur».

دون توافر عنصر تقديم الحصص من الشركاء[1] كما لو كان بعض الحصص صورياً والبعض الآخر حقيقياً، فلا تكون الشركة صورية، بل يتم إنعقادها بين أصحاب الحصص الحقيقية فقط. على أن تطبق عليها القواعد المتعلقة بوجوب تحرير رأس مالها بكامله. فإذا كانت من شركات الأشخاص، تنعقد بين الشركاء الذين قدموا حصصاً حقيقية دون غيرهم، ما لم تكن الحصص الصورية من الأهمية بحيث تحول دون تحقق موضوع الشركة، وبالتالي دون تكوينها على وجه صحيح. أما إذا كانت من شركات الأموال، أو من الشركات المحدودة المسؤولية، فتعتبر عندئذٍ باطلة لعدم الإكتتاب برأس مالها كاملاً عملاً بأحكام المادة ٨٣ من قانون التجارة، التي نصت على أنه يجب الإكتتاب برأس المال كاملاً، والمادة ٨ من المرسوم الإشتراعي رقم ٣٥ تاريخ ٥/٨/١٩٦٧، التي نصت على أن الشركة لا تعتبر مؤسسة بصورة نهائية إلّا بعد توزيع الحصص بين الشركاء، وتعيين عدد حصص كل منهم، وتحرير قيمتها بكاملها.

وعملاً بأحكام المادة ٨٥٦ موجبات وعقود، يعتبر كل شريك مديون لسائر الشركاء بجميع ما وعد بتقديمه للشركة. ولذلك يلتزم أن يقدم لها الحصة التي تعهد بتقديمها. ويعاب، على هذا النص، أنه جعل الشريك مديوناً لسائر الشركاء بما وعد بتقديمه للشركة. ولم يشر إلى أنه مدين أيضاً للشركة. وهذا ما حمل بعض الشراح على إعتبار أن القانون اللبناني لا يجعل للشركة المدنية شخصية معنوية[2]. وبالتالي، يتولى الشركاء دون الشركة، مراعاتها بتقديم الحصص. وقد تذهب بعض الآراء، إنطلاقاً من نص المادة

---

(١) Ency. Dalloz, apport, n° 32: «En l'absence d'apports, il n'y a même pas société de fait, car la jurisprudence décide à juste titre qu'une société de fait, ne peut exister que si tous les éléments du contrat de société se trouvent réunis, notamment l'existence d'apports réciproques (com. 25 juill. 1949, J.C.P. 1950.11.5798; Dijon, 13 déc. 1950, rev. soc. 1951.176). Il en serait autrement pour une société civile de gains (C. civ. art.1838)».

(٢) السنهوري، الوسيط، ج ٥، رقم ١٨١، ص ٢٥٩، هامش.

٨٥٦ المذكورة، إلى أنه ليس للشركة شخصية معنوية قبل أن تُدفع جميع الحصص، ويكتمل رأس المال[١]. ولكن هذا التفسير لا يستقيم، لإنه يستخلص من نص المادة ٨٤٤ موجبات وعقود، أن شركات الأشخاص، على الأقل تعتبر متكونة ومكتسبة الشخصية المعنوية منذ انعقاد العقد بين الشركاء، أي منذ إتفاقهم على الإشتراك في شيء بقصد إقتسام ما ينتج عنه من الربح. وهذا الشيء المكون من حصص الشركاء، والذي يؤلف، بالتالي، رأس مال الشركة، لا يفترض محققاً في إنعقاد الشركة، إنما هو موضوع إتفاق الشركاء الذين تعهدوا بتقديمه خلال مهلة معينة ومعقولة. مما يحتم القول إن شخصية الشركة المعنوية، تعتبر متكونة، إنطلاقاً من نص المادة ٨٤٤، منذ إكتمال العقد، وقبل إكتمال المقدمات. فما هو الحكم الذي قصده المشترع إذاً؟

يبدو من مراجعة المادتين ٨٤٤ و ٨٥٦ موجبات وعقود أن المشترع أراد أن يجعل الشريك مديناً بما وعد به من مقدمات للشركة وللشركاء على السواء، إلّا أن صياغة المادة ٨٥٦ لم تأت دقيقة ومحددة، فإحتملت تفسيرات متعددة. ولا يسعنا التسليم بأن المشترع اللبناني قصد عدم إعطاء الشركة المدنية شخصيتها المعنوية. يثبت ذلك تمتع هذه الشركات بمقومات إكتساب الشخصية المعنوية، وسنبحث ذلك في موضوع الشخصية المعنوية. وبالتالي، يعتبر الشريك مديناً بالحصة التي وعد بتقديمها إلى الشركة أولاً، التي تكونت وإكتسبت شخصيتها المعنوية، على ألّا يحول ذلك دون إعتبار الشريك مديناً أيضاً لسائر الشركاء المتعاقدين معه على تأسيس الشركة. فيحق لهم مطالبته، بدورهم، على أساس إلتزامه بموجب العقد. ويكون الشريك، إذاً، مديناً بتقديم حصته للشركة وللشركاء على السواء. ويحق لأي منهم مطالبته. ولكن السؤال الذي يتبادر إلى الذهن هو: هل يحق للدائنين مطالبته عن طريق الدعوى المباشرة أم الدعوى غير المباشرة؟

---

(١) إدوار عيد، ج ٢، رقم ١٦، ص ٤٢.

إذا كان يحق لهم أن يستعملوا، بأسم الشركة، جميع الحقوق وأن يقيموا جميع الدعاوي المختصة بها، فقد إعترف لهم الفقه والقضاء الفرنسيين بحق إقامة الدعوى المباشرة أيضاً، متى توافرت شروطها، وخصوصاً إذا كان دينهم مستحق الأداء[١]. وإذا كان يمكن إعتماد هذا الحكم، والسماح للدائنين بإقامة الدعوى غير المباشرة وحتى المباشرة على الشريك الممتنع أو المتأخر عن تقديم ما وعد به من مقدمات، فبحجة أولى يعترف لسائر الشركاء بإقامة الدعوى المباشرة لهذا الغرض. وخصوصاً أن نص المادة ٨٥٦ موجبات وعقود أعتبر أن الشريك مديون مباشرة لسائر الشركاء بكل ما وعد به. وإستناداً إلى ما تقدم يحق لبقية الشركاء إلزام الشريك الناكل عن تقديم الحصة التي وعد بها بإيفائها للشركة، دون أن يؤدي ذلك إلى إبطال الشركة أذا كانت من شركات التضامن أو التوصية البسيطة أو المحاصة، بسبب عدم دفع كامل الحصص. ولذلك، قضي بأنه إذا لم يدفع أحد الشركاء رأس المال المتوجب عليه، فإن رأس المال هذا يستقر، ديناً، بذمته للشركة ولا يؤدي إلى إبطالها[٢].

ويبقى للشريك المتخلف عن دفع حصته صفة الشريك، ويتمتع، بالتالي، بالحقوق العائدة للشريك كما يلتزم بالموجبات المترتبة عليه، ومنها، دفع الحصة التي إستقرت ديناً في ذمته. إذ أن مجرد تخلف أحد الشركاء عن دفع حصته، في رأس مال الشركة، لا يحول دون إعتباره شريكاً ومطالبته بما يخصه من الأرباح التي حققتها الشركة، وإن ترتب على تخلفه عن تسديد حصته في رأس المال إلزامه بدفع الفوائد القانونية عن التأخير[٣]. وقد يتضمن عقد

---

(١) Ency. Dalloz, apports, n° 49: «Les créanciers peuvent agir par la voie de l'action oblique, mais la jurisprudence et la doctrine leur reconnaissent également une action directe pour obtenir de l'associé le versement de son apport (Civ. 4 janv. 1887, D.P.87.1.124; Ripert, n° 766; Escarra et Rault. t.1, n° 333)».

(٢) تمييز لبناني، ٢٦/٣/١٩٦٠، باز ٨٢، ص ٧٧، رقم ٤٩. (تتعلق القضية بشركة توصية بسيطة).

(٣) نقض سوري، ٣٠/١٠/١٩٦١، مجموعة المبادىء القانونية، ٢، ص ٦٣.

الشركة شرطاً يقضي بأنه في حال تخلف أحد الشركاء عن دفع حصته في رأس المال في الموعد المحدد، تسقط حقوقه وإلتزاماته. فيفسر، عندئذٍ، هذا الشرط بأنه شرط فاسخ ينشأ عنه في حال تحققه، بعد أن تكون الشركة قد تكونت بصورة قانونية، حق بقية الشركاء بطلب فصل الشريك المتخلف من الشركة قضاء أو رضاء. ولا يسوغ القول، في هذه الحال بأن وجود الشركة كان معلقاً على شرط موقف هو قيام الشركاء بدفع حصصهم[١]. وعلى كل حال، وتطبيقاً للمادة ٨٥٧ موجبات وعقود[٢]، يكون لسائر الشركاء، في أي وقت، ولو لم يتضمن عقد الشركة الشرط المذكور، حق طلب إخراج الشريك المتخلف من الشركة مع بدل العطل والضرر عن الإقتضاء. على أن يكون الطلب موجهاً من جميع الشركاء. ولذلك، قضي بأن طلب إخراج أحد الشركاء من الشركة، المنصوص عليه في المادة ٨٥٧ موجبات وعقود، يجب أن يكون صادراً عن جميع الشركاء. فإذا كان الإنذار إلى الشريك، بإعتباره مسحوباً من الشركة في حال عدم دفعه نصيبه من الرأسمال صادراً عن أحد الشركاء دون سائر الشركاء، يكون القيد، الذي تفرضه المادة ٨٥٧، غير متوافر[٣].

وإذا كانت الشركة لا تضم سوى شريكين فقط، ولم ينفذ أحدهما تقديم الحصة التي وعد بها، جاز للشريك الآخر أن يطلب إلغاء عقد الشركة لعدم تنفيذ شريكه ما إلتزم به في العقد. وذلك تطبيقاً لنص المادة ٢٤١ موجبات وعقود، التي نصت على أنه يقدر وجود شرط الإلغاء في جميع العقود المتبادلة إذا لم يقم أحد المتعاقدين بإيفاء ما يجب عليه، ولم يكن في وسعه أن يحتج بأستحالة التنفيذ. فشرط الإلغاء يعتبر مقدراً في العقود المتبادلة عندما يمتنع

---

(١) نقض مصري، ١٩٥٦/١٢/١٣، مجموعة القواعد القانونية، ٣، ص ٤٤٨، رقم ١.

(٢) م ٨٥٧ **موجبات وعقود**: «على كل شريك أن يسلم ما يجب عليه تقديمه في الموعد المضروب، وإذا لم يكن ثمة موعد معين فعلى أثر إبرام العقد. وتراعى في ذلك المهل التي تستلزمها ماهية الشيء أو المسافة. وإذا كان أحد الشركاء متأخراً عن تقديم حصته في رأس المال، كان لسائر الشركاء بما لهم من حق المطالبة ببدل العطل والضرر في الحالتين».

(٣) تمييز لبناني، ١٩٦١/١١/١٣، ن.ق.، ١٩٦١، ص ٩٧٤.

أحد الفريقين عن القيام بتعهداته. والفريق الذي لم تنفذ تجاهه التعهدات له الخيار بأن يطلب إما إلزام الفريق الآخر بالتنفيذ إذا كان ذلك لا يزال ممكناً، وإما إلغاء العقد مع العطل والضرر[1]. وفي الأساس، لا يكون هذا الإلغاء إلا بحكم من القاضي، فهو يبحث عند التنفيذ الجزئي، عما إذا كان النقص في هذا التنفيذ له من الشأن والأهمية ما يصوب إلغاء العقد، ويجوز للقاضي، حتى في حالة عدم التنفيذ أن يمنح المديون مهلة تلو المهلة بحسب ما يراه من حسن نيته، على أنه يحق للمتعاقدين أن يتفقوا فيما بينهم على أن العقد عند عدم التنفيذ، يلغى حتماً بدون واسطة القضاء. وهذا الشرط لا يغني عن إنذار يقصد به إثبات عدم التنفيذ على وجه رسمي. ويمكن أيضاً الإتفاق على عدم وجوب تلك المعاملة، وحينئذٍ، يتحتم أن يكون البند الذي يعفي من التدخل القضائي ومن الإنذار مصوغاً بعبارة جازمة صريحة (م ٢٤١ موجبات وعقود).

ولا يسع الشريك في الحالة المتقدمة أن يطالب بإخراج شريكه الآخر من الشركة، لأنه ليس بالإمكان إستمرارها مع شريك واحد وإن كان هذا الأخير قد أوفى ما تعهد بتقديمه من حصص، بإعتبار أن شركة الشخص الواحد غير جائزة في التشريع اللبناني. ولذلك، لا يكون أمامه إلا طلب إلغاء الشركة بوجه الشريك المتخلف بدلاً من طلب إخراجه.

وقد لا يعقب إلغاء الشركة طلب تصفيتها إذا كانت لا تزال في طور التأسيس، ولم تتلق سوى حصة أحد الشركاء، فلا يكون ثمة موضوع للتصفية. أما إذا كانت الشركة قد قامت، بعد تكوينها، بأعمال في سبيل تحقيق أغراضها، فإكتسبت موجودات تفوق حصة أحد الشريكين، كان للشريك الذي أوفى حصته أن يطلب، في مواجهة الشريك المتخلف، حل الشركة وتصفيتها بدلاً من إلغائها.

تقضي المادة ٨٥٦ موجبات وعقود بإلتزام الشريك بتقديم كل ما وعد

(١) تمييز لبناني، ١٩/٦/١٩٥٦، ن.ق.، ١٩٥٦، ص ٦٣٦.

بتقديمه للشركة. ولا صعوبة في ذلك عندما يتضمن العقد تحديداً واضحاً لمقدار الحصة الموعود بها. ولكن الصعوبة تنشأ في حال عدم تعيين مقدار الحصة أو نسبتها في العقد وقيام الشك حول ذلك. فعندئذٍ، يعد الشركاء ملزمين بتقديم حصص متساوية. وهذا ما يعني أنه إذا كان لا يوجد بين الشريكين إتفاق على حصة كل منهما في الشركة، فإن كلّاً منهما يلتزم بتقديم نصف الحصص[1]. وهذه القاعدة تطبق أيضاً بشأن النفقات المشتركة غير المعينة في العقد[2].

يكون الشركاء، بتقديمهم الحصص التي تعهدوا بها، قد قاموا بالواجب الملقى عليهم قانوناً. فيكتمل عندئذٍ رأس مال الشركة، وتتكون على وجه قانوني. ولكن ما هو الحكم إذا إحتاجت الشركة بعد ذلك إلى مبالغ نقدية، أثناء سير عملها؟ فهل تفرض حصصاً جديدة على الشركاء، أم ما هي الوسائل المستعملة لحصول الشركة على ما تحتاجه من مبالغ؟

لا يكون ثمة موجب لفرض حصص جديدة على الشركاء لأن هذه الحصص لا تفرض عليهم إلا في مرحلة تأسيس الشركة، أو إذا عمدت إلى زيادة رأس مالها، لأن معاملة زيادة رأس المال تقتضي فرض حصص أو أسهم جديدة. وفي ما عدا هاتين الحالتين، لا تستطيع الشركة الحصول على المبالغ النقدية ألا عن طريق الإستقراض الذي تتجه إليه، عند الإقتضاء، تحقيقاً لأغراضها دون أن يعيب هذا التصرف كيانها القانوني[3].

٣ ـ أنواع الحصص أو المقدمات

لايشترط القانون أن تكون حصص الشركاء من طبيعة واحدة أو بقيمة واحدة متساوية. وهذا ما أشارت إليه المواد ٨٤٩ و ٨٥٠ و ٨٥١ موجبات وعقود. إذ نصت المادة ٨٤٩ على أنه يجوز أن تكون حصص الشركاء في رأس

(١) نقض مصري، ١٩٤٤/٤/٢٧، مجموعة القواعد القانونية، ١، ص ٦٨٨.
(٢) تمييز لبناني، ١٩٦٠/١/٨، ن.ق.، ١٩٦٠، ص ٨.
(٣) إستئناف لبناني، ١٩٦٦/٤/٦، حاتم ج ٦٤، ص ٥٤، رقم ١.

المال نقوداً أو أموالاً منقولة أو ثابتة أو حقوقاً معنوية، كما يجوز أن تكون صناعة أحد الشركاء أو صناعاتهم جميعاً. وتضيف المادة ٨٥٠ أنه يجوز أيضاً أن يكون ما قدمه أحد الشركاء الثقة التجارية التي يتمتع بها. أما المادة ٨٥١، فنصت على أنه يجوز أن تختلف الأشياء التي يقدمها الشركاء قيمة ونوعاً، وإذا وقع الشك، حسبوا متساوين في ما قدموه.

ويستخلص من هذه النصوص الأنواع الآتية من المقدمات:

ـ الحصة النقدية (Apport en numéraire)

غالباً ما تكون حصة الشريك مبلغاً من النقود يلتزم بتقديمه إلى الشركة. ويخضع إلتزامه هذا إلى القواعد العامة التي تحكم موجب إيفاء الديون النقدية، لا سيما بالنسبة إلى طريقة الإيفاء، والزمان والمكان اللذين يتم فيهما، فقد يتم الإيفاء بدفع النقود مباشرة إلى صندوق الشركة، أو بطريقة التحويل المصرفي، من مصرف يكون لشريك حساب فيه، أو بطريق المقاصة متى كان الشريك دائناً للشركة بمثل قيمة حصته.

يجب أن يتم الإيفاء في الموعد المضروب في عقد الشركة، عملاً بأحكام المادة ٨٥٧ موجبات وعقود، وإذا لم يكن ثمة موعد معين، فعلى أثر إبرام العقد. وتراعى، في ذلك المهل، التي تستلزمها ماهية الشيء أو المسافة. وينشأ، عن عدم دفع الحصة التي إلتزم الشريك بتقديمها، حق سائر الشركاء أن يطلبوا إخراجه من الشركة، أو إرغامه على الإيفاء، وفقاً للقواعد المقررة في هذا الشأن، والتي تقتضي إعتبار الشريك مديوناً للشركة وللشركاء بجميع ما وعد بتقديمه، وينتج عن ذلك أنه يحق للشركاء أن يحجزوا على أموال الشريك من أجل بيعها بالمزاد العلني تسديداً للمبلغ المستحق للشركة، والذي يمثل الحصة النقدية المترتبة عليه. وفضلاً عن ذلك، يلتزم الشريك المتخلف، بأداء التعويض عن الضرر الذي أصاب الشركة بسبب تخلفه عن أداء حصته.

وإذا كان أحد الشركاء متأخراً، فقط، عن تقديم حصته في رأس المال،

كان لسائر الشركاء أن يطلبوا إخراجه من الشركة أو إجباره على القيام بما إلتزمه، مع الإحتفاظ بمالهم من حق المطالبة ببدل العطل والضرر. ويكون بدل العطل والضرر، في هذه الحالة، معادلاً لفوائد التأخير بالمعدل المتفق عليه، وإذا لم يكن ثمة إتفاق، فتتوجب الفوائد على أساس المعدل القانوني، تطبيقاً لأحكام المادة ٢٦٥/١ موجبات وعقود. كما يكون للشريك حق مطالبة الشريك المتخلف بتعويض إضافي عن الضرر الذي أصابه بسبب تأخره عن الإيفاء (م ٢٦٥/٢ موجبات وعقود). ومادام أن أجل الإيفاء موضوع أصلاً لمصلحة الشريك المديون ولو بوجه جزئي على الأقل، فتتوجب الفائدة على قيمة حصته من تاريخ الأجر المعين لتسديدها دونما حاجة إلى إنذار يرسل إليه، تنفيذاً لأحكام المادة ٢٥٨/٢ موجبات وعقود[١]. وتجدر الإشارة إلى أن ما يستخلص بهذا الشأن من القواعد العامة المنصوص عليها في المادة ٢٥٨ موجبات وعقود، بالنسبة إلى مبدأ سريان الفوائد منذ تاريخ إستحقاق الحصة، إذا كانت مبلغاً من النقود، دونما حاجة إلى إنذار، ورد النص عليه صراحة في القانون الفرنسي وفي معظم القوانين العربية كالقانون المصري والقانون السوري والليبي والعراقي والكويتي، إذ تضمنت هذه القوانين نصوصاً صريحة تقضي من جهة، بإلتزام الشريك المتخلف عن أداء حصته النقدية، بالفوائد من تاريخ إستحقاقها دون الحاجة إلى مطالبة قضائية أو إنذار، ودون إخلال بما قد يتوجب عليه من تعويض تكميلي عند الأقتضاء[٢]. كما تقضي من جهة أخرى بجواز مطالبة الشريك بتعويض تكميلي عن التأخير بصورة مطلقة، بشرط إثبات الضرر الذي يتجاوز الفوائد القانونية. مع أن القواعد العامة في القانون تقضي، للمطالبة بمثل هذا التعويض، بأن يثبت الدائن أن المدين قد تسبب بسوء نية في الضرر الذي تجاوز قيمة الفوائد. وقد نظر

(١) راجع كتابنا الجزء الرابع من موسوعة العقود المدنية والتجارية، ص ٢٨ ـ ٤٠.

(٢) م ٥١٠ مدني مصري: «إذا تعهد الشريك بأن يقدم حصته في الشركة مبلغاً من النقود ولم يقدم هذا المبلغ لزمته فوائده من وقت إستحقاقه من غير حاجة إلى مطالبة قضائية أو أعذار، وذلك دون إخلال بما قد يستحق من تعويض تكميلي عند الإقتضاء». وتقابل هذا المادة المواد: ٤٧٨ مدني سوري و ٥٠١ مدني ليبي، و ٦٣٠ مدني عراقي.

القانون، في تقرير هذه الإستثناءات، إلى حاجة الشركة إلى المال كي تتمكن من بدء أعمالها أو من متابعة هذه الأعمال.

ـ الحصة العينية (Apport en nature)

قد تكون الحصة المقدمة من الشريك عيناً معينة، أو منقولاً مادياً أو معنوياً. ومن الأمثلة على هذه المقدمات: العقارات والآلات والأدوات والمركبات والمؤسسة التجارية وبراءة الإختراع وحق الإيجار والإسم التجاري والشعار والعلامة التجارية والرسوم والنماذج الصناعية وكل حق من حقوق الملكية الأدبية أو الفنية الخ...

من مميزات الحصص العينية أنها تخضع إلى التخمين، بمقتضى المادة ٨٥٢ موجبات وعقود[1]، فتقدم بحسب القيمة التي تكون لها يوم إدخالها في مال الشركة. ليس هذا فحسب، بل وضع المشترع، بشأن تخمين الحصص العينية في الشركات المغفلة والشركات المحدودة المسؤولية، قواعد خاصة للحؤول دون الغش أو الخطأ في التقدير، ولمراعاة مبدأ المساواة بين الشركاء. فجعل تخمين تلك الحصص يتم بواسطة خبراء تعينهم المحكمة، وأخضع هذا التخمين، في الشركات المغفلة إلى تدقيق جمعية المساهمين التأسيسية التي تتخذ قراراً بتحديد القيمة. كما جعل الجزاء عن عدم صحة تقدير قيمة الحصص المذكورة صارماً في الشركات المحدودة المسؤولية إذ نصت المادة ١٠ من المرسوم الإشتراعي رقم ٣٥ تاريخ آب ١٩٦٧ على أن أصحاب المقدمات العينية والمديرين الأولين والخبراء يسألون بالتضامن تجاه الغير، ولمدة خمس سنوات من تاريخ التأسيس عن عدم صحة تقدير قيمة المقدمات المذكورة وقت تأسيس الشركة. وسنعود إلى هذا الموضوع لدى بحث موضوع تخمين المقدمات العينية في الشركات المغفلة وفي الشركات المحدودة المسؤولية.

---

(١) م ٨٥٢ **موجبات عقود**: «يجب تعيين حصة كل شريك في رأس المال مع بيان نوعها. وإذا كانت تتألف من جميع الأموال الحاضرة التي يملكها أحد الشركاء، وجب أن تنظم لها قائمة جرد. وإذا كانت أشياء غير النقود، وجب تخمينها بحسب القيمة التي تكون لها يوم إدخالها في مال الشركة، وإلا عد الشركاء راضين بأن يكون سعرها المتداول في يوم تقديمها أساساً للتخمين. وإن لم يكن سعر فبحسب القيمة التي يعينها أهل الخبرة».

وقد تكون الحصة العينية عبارة عن دين شخصي للشريك في ذمة الغير، ففي هذه الحالة، تعتبر الحصة مقبولة، شرط أن تتمكن الشركة من إستيفاء هذا الدين بقبض قيمته فعلاً من الغير. وهذا ما أشارت إليه المادة ٨٥٨ موجبات وعقود التي نصت على أنه «إذا كانت حصة أحد الشركاء ديناً له في ذمة شخص آخر فلا تبرأ ذمة هذا الشريك إلا في اليوم الذي تقبض فيه الشركة المبلغ الذي قدم ذلك الدين بدلاً عنه. ويكون الشريك ضامناً للعطل والضرر إذا لم يدفع المبلغ في موعد الإستحقاق[١]». ويتبين، من هذا النص، أن حصة الشريك قد تكون حقاً شخصياً له في ذمة الغير. وقد يكون الحق الشخصي هذا سنداً إسمياً أوسنداً لأمر أو لحامله، فتتبع في نقل السند إلى الشركة، الإجراءات المقررة بهذا الشأن. كما قد يكون حق إيجار، فيتنازل الشريك عن هذا الحق وفقاً للقواعد المقررة في تنازل المستأجر عن حقه في الإيجار. وقد يكون أيضاً وعداً بالبيع أو وعداً بفتح إعتماد في أحد المصارف، فتتبع القواعد المتعلقة بنقل هذه الحقوق[٢]. وتطبق، مبدئياً على نقل الحق الشخصي إلى الشركة القواعد القانونية التي تطبق بشأن حوالة الحق. خصوصاً لجهة وجوب الحصول على رضى مدين الشريك بالحوالة أو إعلامه بها حتى تكون الحوالة نافذة في حق هذا المدين، كما يجب أن يكون قبول المدين بالحوالة ثابت التاريخ لنفاذ الحوالة في حق الغير. وللشركة قبل إعلام المدين بالحوالة، أو قبولها منه، أن تتخذ من الإجراءات ما تحافظ به على الحق الذي إنتقل إليها. وتشمل حوالة حق الشريك ضمانات هذا الحق كالكفالة والإمتياز والرهن، كما تعتبر شاملة لما حل من فوائد وأقساط. ويكون الشريك مسؤولاً عن أفعاله الشخصية ولو إشترط عدم الضمان. غير أنه يتبين من نص المادة ٨٥٨ المتقدمة

---

(١) تقابل هذه المادة، المواد ٥١٣ مدني مصري، و ٤٨١ مدني سوري، و ٥٠٤ مدني ليبي وتنص على ما يأتي: «إذا كانت الحصة التي قدمها الشريك هي ديون في ذمة الغير، فلا ينقضي إلتزامه للشركة إلا إذا إستوفيت هذه الديون، ويكون الشريك فوق ذلك مسؤولاً عن تعويض الضرر، إذا لم توفَ الديون عند حلول أجلها».

(٢) بودري وفال، ٢٣، رقم ١٦٠. بلانيول وريبير وليبارنيير، ١١، رقم ١٠٠٨. فورنييه، الشركات المدنية، رقم ٤٠.

أن هذا التفرغ يشذ عن القواعد العامة المقررة له بشأن مدى ضمان الشريك المتفرغ للحق الذي قدمه، وإن كان يخضع، من حيث إجراءاته، لقواعد التفرغ العامة. فإذا كان من الراهن، طبقاً للقواعد العامة، أن مثل هذا التفرغ للشركة عن حق للشريك في ذمة الغير لا يسري على هذا الأخير، أي مدين الشريك، إلا إذا أبلغ هذا التفرغ أوقبل به بتصريح مدون في وثيقة صحيحة التاريخ، عملاً بأحكام المادة ٢٨٣ موجبات وعقود[١]، فإن الشريك المتفرغ عن الحق للشركة يكون مسؤولاً عن إستيفاء هذا الحق في الحاضر والمستقبل، ومن ثم ضامناً ملاءة مدينه، وذلك خلافاً للقواعد العامة التي تعتبر المتفرغ مسؤولاً فقط عن وجود الحق المتفرغ عنه وصحته، وقت إجراء التفرغ وغير ضامن ملاءة المدين إلا إذا إشترط العكس، عملاً بأحكام المادة ٢٨٤ موجبات وعقود[٢].

إذا كانت حصة الشريك ملكية فنية أو صناعية إو أدبية، كأن يقدم الشريك مثلاً براءة إختراع، أو إسماً تجارياً، أو علامة تجارية، أو حقاً من حقوق المؤلف المختلفة كحقه في تأليف كتاب أو قطعة موسيقية أو في عمل من الأعمال الفنية. تسري، عندئذ القواعد المقررة في شأن هذه الحقوق المعنوية، وهي قواعد صدرت بها قوانين خاصة[٣]. فتنتقل ملكية الحق المعنوي إلى

---

(١) م ٢٨٣ موجبات وعقود: «إن الإنتقال لا يعد موجوداً بالنظر إلى شخص ثالث ولا سيما بالنظر إلى المديون الذي تفرغ الدائن عن دينه إلا بإبلاغ هذا التفرغ إلى المديون، أو بتصريح المديون في وثيقة ذات تاريخ مسجل قبل ذلك التفرغ. وما دامت إحدى هاتين المعاملتين لم تتم يصح للمديون أن يبرىء ذمته لدى المتفرغ. وإذا كان المتفرغ قد أجرى فراغين متتابعين لدين واحد فالمتفرغ له الذي سبق إلى العمل بمقتضى القانون يفضل على الآخر حتى ولو كان تاريخ عقده أحدث عهداً».

(٢) م ٢٨٤ موجبات وعقود: «يجب على المتفرغ أن يسلم إلى المتفرغ له سند الدين وأن يخوله كل ما لديه من الوسائل لإثبات الحق المتفرغ عنه والحصول عليه، وهو يضمن للمتفرغ، فيما خلا التفرغ، وجود الحق المتفرغ عنه وقت إجراء هذا التفرغ مع صحة هذا الحق، غير أنه لا يضمن ملاءة المديون. أما إذا كان الإتفاق ينص على العكس، فيما يختص بملاءة المديون، فيجب أن يكون النص الراجع إليها مقتصراً على الملاءة الحاضرة وأن تقتصر التبعة على قيمة بدل التفرغ، إلا إذا كان هناك تصريح مخالف».

(٣) القرار رقم ٢٣٨٥ تاريخ ١٧/١/١٩٢٤ (نظام حقوق الملكية التجارية والصناعية).

الشركة، ويتحدد مدى هذا الحق، وفقا للإجراءات والقواعد المقررة في هذه القوانين. على أنه يجوز أن يكون ما يقدمه أحد الشركاء الثقة التجارية التي يتمتع بها. وبذلك إختلف القانون اللبناني عن بعض القوانين العربية كالقانون المصري والقانون السوري والقانون الليبي، التي نصت صراحة على أنه لا يجوز أن تقتصر حصة الشريك على ما يكون له من نفوذ أو على ما يتمتع به من ثقة تجارية[1]. وعلى كل حال فقد كانت هذه المسألة مثار جدل في الفقه الفرنسي، حيث أجاز بعضه أن يكون ما يتمتع به الشريك من نفوذ أو ثقة مالية كافياً لإعتباره حصة في المقدمات[2]، لأن النفوذ أو الثقة ييسران للشركة وسائل الإئتمان فتستطيع الحصول على قروض، ولهذه القروض قيمة مالية محسوبة. وذهب البعض الآخر إلى عدم جواز ذلك، لأن النفوذ والثقة المالية لا يعتبران مالاً فلا يصح أن يكونا حصة في الشركة، كما أنه قد يساء إستعمال النفوذ أو الثقة المالية إلى حد الإستغلال[3]، وقد أخذ المشترع المصري بهذا الرأي الأخير، معللاً رأيه بأنه إذا كان من المجمع عليه أن النفوذ الذي يتمتع به رجل سياسي أو موظف عام لا يعتبر حصة[4]، إلا أن هنالك من الفقهاء من يرى أن الثقة التجارية التي يتمتع بها شخص ما تعتبر حصة، ويجوز قبولها منه كنصيب في رأس مال الشركة بغض النظر عن أي مساهمة عينية، بل حتى إذا لم يتعهد هذا الشخص بأن يقدم عمله للشركة. لكن المشترع المصري رأى أن الحصة لا يمكن أن تكون إلا مالاً أو عملاً. وإذا كانت السمعة التجارية هي ثمرة العمل والنزاهة، فإنها مع ذلك ليست بمال، فهي لا يمكن تقديرها نقداً وليست قابلة للتمليك، ولا تعتبر حصة إلا إذا إنضم إليها مجهود الشخص ونشاطه[5]. وقد خالف القانون اللبناني، كما ذكرنا، هذا الرأي صراحة. إلا

(١) م ٥٠٩ مدني مصري، و ٤٧٧ مدني سوري، و ٥٠٠ مدني ليبي.
(٢) بودري وفال، ٢٣ رقم ١٥٩، بلانيول وريبير وليبارنير، ١١، رقم ١٠٠٨. تالير وبيك، في القانون التجاري، ١، رقم ٢١.
(٣) لوران، ٢٦، رقم ١٤٣. إوبرى ورو وأسمان، ٦، رقم ٣٧٧، ص ٥.
(٤) جيللوار، ٦ رقم ٦٤. هوبان وبوسفييه، ١، ص ١٢٤.
(٥) المذكرة الإيضاحية للقانون المدني المصري، م ٥٠٩.

أن الإجتهاد اللبناني أعتبر أنه لا يجوز للشريك أن يقدم، كحصة في الشركة، نفوذه السياسي أو بطشه وتأثير قوته على الغير[١]. ولكنه قضى أيضاً بأنه لا يشترط أن تكون حصة الشريك في رأس المال مبلغاً من النقود أو من الأموال المنقولة أو غير المنقولة، بل يجوز أن يكون عبارة عن عمل أحد الشركاء أو خبرته الفنية، حتى أنه يصح أن تكون حصة الشريك إسمه وحده ومركزه ونفوذه[٢].

تتخذ الحصة العينية المقدمة من الشريك أحد شكلين. فإما أن تكون على سبيل التمليك، أو على سبيل الإنتفاع.

● الحصة المقدمة على سبيل التمليك (Apport en propriété)

يعتبر تقديم الحصة من قبل الشريك على سبيل التمليك، بمثابة التنازل عنها لقاء عوض. لذلك ذهب بعض الفقه إلى إعتبار هذه العملية شبيهة بعقد البيع[٣]. لكن تقديم الحصة على سبيل التمليك، لا يعتبر بيعاً، لإنه، وإن كان يشبه البيع في بعض الوجوه، فهو يختلف عنه في وجوه أخرى هامة. ويتشبه بالبيع في أن الشريك الذي يقدم حصته للشركة على سبيل التمليك، يلتزم، كما يلتزم البائع، بأن ينقل إليها ملكية العين أو الحقوق التي تشملها هذه الحصة. وذلك وفقاً لأصول إنتقال ملكية الحقوق بحسب طبيعتها. فإذا كانت الحصة المقدمة مالاً منقولاً، إنتقلت ملكيتها بمجرد تسليمها من الشريك إلى الشركة. وإذا كانت عقاراً، إنتقلت ملكيتها بتسجيل هذا العقار أو الحقوق العينية بإسم الشركة في السجل العقاري. وإذا كانت براءة إختراع أو حقاً آخر من حقوق الملكية الأدبية أو الفنية أو الصناعية، أو كانت من المنقولات

---

(١) القاضي المنفرد في بيروت، ٣٠/ ٤/ ١٩٥٢، حاتم، ج ١٣، ص ٤١، رقم ١.

(٢) إستئناف لبناني، ٨/٦/١٩٤٨، ن.ق.، ١٩٤٩، ص ١١٦.

(٣) Ripert [illegible] Roblot, 1, n° 734, p. 467: «L'opération ressemble donc à une vente ou constit[illegible] une façon plus large une cession». Hamel et Lagarde, 1, n° 393: «comm[illegible] vente ou l'échange, l'apport en propriété constitue une aliénation à titre on[illegible]ux». Encyc. Dalloz, apports, n° 86. «L'apport en propriété constitue une ali[illegible]on à titre onéreux et peut par conséquent être rapproché de la vente».

الخاضعة للتسجيل، كالبواخر والطائرات والسيارات وغيرها، إنتقلت ملكيتها بالتسجيل وفقاً للقوانين المتعلقة بهذه الحقوق والمنقولات. وإذا كانت حقاً للشريك في ذمة الغير، فإن انتقالها يخضع للقواعد المقررة في حوالة الحق، كما رأينا.

ويشبه تقديم الحصة البيع أيضاً، في أنه يلزم الشريك المقدم بالضمان، كما يلتزم البائع به. وهذا ما أشارت إليه صراحة المادة ٨٥٩ موجبات وعقود بالنص الآتي: «إذا كانت الحصة المقدمة ملكية عين معينة، كان الشريك الذي قدمها ملزماً بالضمان المترتب على البائع فيما يختص بالعيوب الخفية وإنتزاع الملكية بالإستحقاق. . .» ويستنتج من هذا النص أن الشريك يلتزم بأن يضمن للشركة وجود الحصة التي قدمها، بحيث يجب أن لا تكون صورية. كما يلتزم بالضمان في حال نزع ملكية الحصة من الشركة بإدعاء إستحقاقها من قبل الغير، أو في حالة وجود عيوب خفية تؤثر في قيمتها أو في إستعمالها للغرض المشترك. وتعتبر الحصة في الحالة الأولى كأنها غير موجودة، فلا يعتدبها، وقد يؤدي ذلك إلى بطلان الشركة، إذا كانت من الشركات المساهمة أو المحدودة المسؤولية، بإعتبار أن هذه الشركات تكون باطلة إذا لم يكتمل تأسيسها بإكتمال رأس مالها. كما يمكن فسخ عقد الشركة أيضاً حتى ولو كانت من شركات الأشخاص، إذا كانت الحصة الصورية من الأهمية بحيث أن الشركاء لم يكونوا ليوافقوا على عقد الشركة لو عرفوا أن هذه الحصة صورية، أو أن أغراض الشركة لا يمكن أن تتحقق بدونها. وفيما عدا هذين الفرضين، لا تؤدي صورية الحصة المقدمة من أحد الشركاء إلى فسخ عقد الشركة بل فقط إلى مطالبة الشريك المقدم بالعطل والضرر تجاه الشركة. على أن تجري تسوية العطل والضرر هذه بالنسبة إلى قيمة الحصة بتاريخ التقديم(١). وفي الحالة

---

(١) Encyc. Dalloz, apport, n° 102: «Ainsi, même dans l'hypothèse où la société est évincée de la totalité d'un apport, les tribunaux ne pourront prononcer la résiliation du pacte social que si les associés, en demandant cette résiliation, établissent que ledit apport avait été un des motifs déterminants de leur consentement ou qu'il était absolument indispensable à la bonne marche de =

الثانية، أي في حالة إكتشاف العيوب الخفية، يكون لبقية الشركاء حق فسخ العقد أو تخفيض قيمة حصة الشريك الآخر إلى حد قيمتها الحقيقية بعد إكتشاف العيوب فيها، أو إلزام هذا الشريك بدفع الفرق بين قيمة حصته المحددة في العقد وقيمتها الحقيقية[١].

غير أنه بالرغم من التشابه بين تقديم الحصة العينية وعقد البيع، لا سيما لجهة إلتزام الشريك بنقل الملكية وبالضمان، يظل تقديم الحصة العينية على سبيل التمليك مختلفاً عن البيع في بعض الوجوه الهامة. ومن أهمها أن الشريك مقدم الحصة لا يحصل على ثمن معين كمقابل لها، بل على مجرد أمل في إقتسام أرباح الشركة في حال تحققها، أو في إقتسام موجوداتها عند إنحلالها وتصفيتها. وهذا الحق غير محدد المدى، ويظل خاضعاً لشتى المخاطر التي تتعرض لها نتائج أعمال الشركة. فقد تقع الشركة بالخسارة وينتج عن ذلك خسارة حصة الشريك أو بعضاً منها، بحسب قيمة الخسائر، وحتى إمكان ملاحقة الشريك على أمواله الخاصة إذا كان من الشركاء المتضامنين أو المفوضين.

ولا تطبق أحكام البيع على تقديم الحصة العينية. فالشريك لا يستطيع التذرع بأحكام البيع لإبطال عقد الشركة، كما لا يجوز له الإستناد إلى عقد الشركة للتمسك بحق الشفعة بالنسبة الى العقار الذي نقلت ملكيته كحصة في الشركة. كما يجوز ذلك في حالة بيع هذا العقار[٢].

= l'exploitation sociale. Si les associés ne peuvent pas parvenir à fournir cette preuve, ou s'ils ne demandent pas la résiliation, l'éviction aboutira seulement à faire condamner l'apporteur à des dommages – intérêts envers la société. Ces dommages – intérêts devront être calculés selon la règle établie par l'article 1637 du code civil, c'est-à-dire, en fonction de la valeur de la chose à l'époque de l'éviction».

(١) Op. cit, n° 104.

(٢) Hamel et Lagarde, 1, n° 393: «La différence tient à ce que l'apporteur ne reçoit en contre – partie du bien mis en commun, ni l'équivalent d'un prix de vente, ni un autre bien déterminé. Il est seulement associé aux aléas de l'entreprise. L'absence =

يؤدي إنتقال ملكية الحصة إلى الشركة، إلى إنتقال تبعة المخاطر إليها أيضاً. ولذلك تتحمل الشركة وحدها مسؤولية تلف الحصة أو هلاكها. في الوقت الذي يظل فيه الشريك محتفظاً بجميع حقوقه الناتجة عن العقد في الشركة، دون أن يلحقها أي تخفيض بسبب تلف الحصة أو هلاكها. وقد تكرست هذه القاعدة بنص المادة ٨٦١/ ٢ موجبات وعقود[١].

يؤدي إنتقال ملكية الحصة العينية إلى الشركة إلى فقدان الشريك حقوقه على الأشياء التي تشملها هذه الحصة. فلا يمكنه، بعدئذٍ، أن يتصرف بها أو أن يستعملها لمصلحته الشخصية. ولا يستطيع المطالبة باستعادة هذه الحصة بعينها لدى حل الشركة وتصفيتها، لأنها تعتبر ملكاً للشركاء على وجه الشيوع، ما لم يرد في العقد نص يقضي بجعل تلك الحصة من نصيب الشريك المذكور، أو يحصل إتفاق، على ذلك، بين الشركاء[٢]. وقد إعتبرت غالبية العلماء وإجتهادات المحاكم أنه عند إنتفاء النص في نظام الشركة، وفي حال

= de prix en argent,le caractère aléatoire de la rémunération confèrent à cette aliénation un caractère original, qui se manifeste dans les droits et dans les obligations de l'apporteur». Ripert et Roblot, 1, n° 734, p.467 «Il y a pourtant une différence essentielle: dans la vente,le vendeur reçoit un prix et modifie par là, les éléments de son patrimoine en remplaçant un bien par de l'argent; dans l'apport en société, l'apporteur ne reçoit qu'une part d'intérêt dans la société. Il ne peut donc pas être considéré comme ayant définitivement abandonné son bien. Il en a seulement donné à la société la disposition complète pour toute sa durée. On considère que la mutation de propriété a un caractère conditionnel. Si, à la dissolution de la société, le bien est repris par l'apporteur, il n'y aura jamais eu de mutation; si le bien est attribué à un autre associé, cette attribution vaudra mutation».

استئناف لبناني، ١٥/٦/١٩٧٩، حاتم، ج ٣٧، ص ٣١، رقم ٨ . (ان تقديم العقار كحصة في الشركة لا يخضع لاحكام الشفعة).

(١) م ٨٦١ موجبات وعقود: «إذا هلكت حصة الشريك أو تعيبت بسبب قوة قاهرة بعد العقد وقبل إجراء التسليم فعلاً أو حكماً، تطبق القواعد الآتية: ١ـ إذا كان ما يقدمه الشريك نقوداً أو غيرها من المثليات، أو كان حق الإنتفاع بشيء معين فإن خطر الهلاك أو التعيب يتحمله الشريك المالك.
٢ ـ أما إذا كان شيئاً معيناً أدخلت ملكيته في الشركة، فجميع الشركاء يتحملون الخطر».

(٢) Hamel et Lagarde, 1, n° 490, Escarra et Rault, 1, n° 111.

عدم إتفاق جميع الشركاء، يقتضي رفض إعادة المقدمات عيناً، عند وجودها عيناً وقت التصفية. وبناء عليه لا يجوز إستعادة الحق بالإيجار المقدم إلى الشركة على سبيل الملكية، بعد تسديد الفرق بين قيمته بتاريخ التصفية، وقيمته بتاريخ تقديمه[1].

ترك القانون اللبناني للشركاء الحرية المطلقة في إتفاقهم على نقل الحصة إلى الشركة، دون أن يفرق بين إنتقال هذه الحصة على سبيل الملكية أو على سبيل الإنتفاع، ودون أن يجعل من هذا الإنتقال قرينة على أنه على سبيل الملكية. بل يجب أن تكون إرادة الشركاء واضحة، وإذا كانت غير ذلك فيعود إلى القضاء تقدير الإرادة الحقيقية. أما القانون المصري، في المادة ٥٠٨ منه، فقد إعتبر أن الحصة تعتبر مقدمة على سبيل قرينة بسيطة، قابلة لإثبات العكس على أن الحصة مقدمة على سبيل التمليك[2].

- **الحصة المقدمة على سبيل الإنتفاع (Apport en jouissance)**

تكون الحصة مقدمة من الشريك على سبيل الانتفاع عندما يكتفي الشريك بأن يضع بتصرف الشركة حق إستعمال الشيء المقدم والإنتفاع به بصورة مستمرة وهادئة خلال المدة المحددة في عقد الشركة، محتفظاً لنفسه بملكيته. فبدلاً من أن يمّلك الشركة مثلاً العقار أو المنقول موضوع الحصة، يخولها فقط حق الإنتفاع به، طيلة مدة عملها، دون أن يعطيها حقاً بملكيته. وبذلك يضمن إسترداد الشيء بعينه عند انحلال الشركة وتصفية موجوداتها.

هناك تشابه بين تقديم الحصة على سبيل الإنتفاع، من جهة، وعقد الإيجار من جهة أخرى، إذ يكون الشريك الذي يقدم حصته على سبيل الإنتفاع في مركز المؤجر الذي يسلم إلى المستأجر الشيء المأجور لأجل إستعماله والإنتفاع به. كما يلتزم الشريك المقدم بالضمان الذي يلتزم به المؤجر. وهذا ما أكدته الفقرة الثانية من المادة ٨٥٩ موجبات وعقود، التي

---

(١) منفرد مدني، ٨/١/١٩٥٨، ن.ق.، ١٩٥٨، ص ١٥٤.
(٢) أكثم خولي، الشركات التجارية، رقم ٢٢٥ ص ٤٠.

نصت على أنه إذا كان ما قدمه الشريك مقصوراً على حق الإنتفاع، كان ملزماً بالضمان المترتب على المؤجر، ولزمه أن يضمن أيضاً محتوى ذلك الشيء على الشروط نفسها[1]. ويتبين من هذه المادة أن الشريك يضمن إنتفاع الشركة بالحصة المقدمة منه ضد أي تعرض لها، كما يضمن العيوب التي تحول دون الإنتفاع بها أو تنقص هذا الإنتفاع.

وتكون الشركة بمثابة المستأجر للحصة المقدمة من الشريك. فلو إفترضنا مثلاً أن الحصة المقدمة على سبيل الإنتفاع كانت محلاً معيناً، كي تجعله الشركة مركزاً لأعمالها، فيبقى الشريك مالكاً لهذا المحل، وتكون الشركة بمنزلة المستأجر له، وتقوم العلاقة ما بين الشريك والشركة بالنسبة إلى المحل كما لو كان هناك عقد إيجار بينهما. وعلى هذا الأساس يلتزم الشريك بتسليم المحل إلى الشركة، ويضمن لها التعرض والإستحقاق والعيوب الخفية، ويتحمل تبعة الهلاك.

ومع ذلك يظل الفرق واضحاً بين التقديم على سبيل الإنتفاع وعقد الإيجار ومن أهم عناصر هذا الفرق أن الشريك المقدم لا يتقاضى مقابل الحصة التي قدمها بدل الإيجار، بل يكتسب فقط الحقوق التي يكتسبها الشريك في الشركة بمقتضى العقد. مما يعني أن الشركة لا تلتزم بدفع بدل إيجار المحل، لإن إنتفاعها به يمثل حصة الشريك في الشركة، وهي لا تملك هذه الحصة. ولكنها تلتزم برد المحل إلى الشريك في نهاية المدة.

وتبعاً لبقاء الحصة في ملكية الشريك، يتحمل هذا الأخير، بوصفه مالكاً لها، ما يلحق بها من مخاطر كالتلف أو الهلاك. ولكن هل يؤدي هلاك هذه الحصة إلى إنتهاء الشركة؟

يبدو من ظاهر نص المادة ٩١١/ ١ موجبات وعقود التي نصت على أنه «إذا قدم أحد الشركاء للشركة حق الإنتفاع بشيء معين، فهلاك هذا الشيء قبل تسليمه أو بعده يقضي بحل الشركة بين الشركاء»، أن الشركة تنحل في

---

(١) يقابل هذه المادة، المادة ٥١١/ ٢ مدني مصري والمادة ٤٧٩/ ٢ مدني سوري وتنصان على ما يأتي: «أما إذا كانت الحصة مجرد الإنتفاع بالمال، فإن أحكام الإيجار هي التي تسري في ذلك».

حال هلاك الحصة المقدمة على سبيل الإنتفاع. وهذا ما أخذ به بعض الفقه الفرنسي[١]. ولكننا لا نأخذ بهذا الرأي في جميع الحالات، بل نرى أن الأمر يختلف بإختلاف طبيعة وأهمية الحصة المقدمة على سبيل الإنتفاع، كما يختلف بإختلاف نوع الشركة، وفي الشركة نفسها، بالنسبة الى الشريك مقدم الحصة والى بقية الشركاء. فبالنسبة إلى أهمية الحصة المقدمة، قد تكون هذه الحصة من الأهمية بحيث ينتهي، بتلفها أو هلاكها، موضوع الشركة، فعندئذٍ تنحل الشركة لزوال موضوعها. وبالنسبة إلى نوع الشركة، يؤدي تلف الحصة المقدمة على سبيل الإنتفاع إلى حل الشركة إذا كانت من شركات التضامن ولا تضم إلّا شريكين فقط، لإن زوال الحصة يؤدي ألى إنتفاء صفة الشريك عن مقدمها، ولا يصح أن تستمر الشركة بحسب القانون اللبناني والقوانين المماثلة، إذا كانت لا تضم إلا شريكاً واحداً. وكذلك إذا كانت الشركة من شركات التوصية ولا تضم سوى شريك مفوض أو موصي واحد، وكان هو صاحب الحصة المقدمة على سبيل الإنتفاع وإن تعدد الشركاء من النوع الآخر. لإن هذه الشركة يجب أن تضم النوعين معاً من الشركاء، وإلا كانت باطلة. أما إذا تعدد الشركاء في شركات الأشخاص وكانوا أكثر من إثنين فإنه بالرغم من تلف الحصة المقدمة على سبيل الإنتفاع من أحدهم وإعتباره فاقداً صفة الشريك، يجوز لبقية الشركاء أن يقرروا بإجماع الآراء إستمرار الشركة فيما بينهم بمعزل عن الشريك الذي تلفت الحصة المقدمة منه على سبيل الإنتفاع. أما في الشركات المساهمة والمحدودة المسؤولية فيؤدي تلف الحصة إلى حل الشركة لعدم إكتمال رأس مالها، ما لم يسارع الشركاء إلى إكماله في خلال المدة المحددة قانوناً، وفي جميع الحالات، يؤدي هلاك الحصة إلى إنسحاب مقدمها من الشركة فتنتهي هذه الشركة بالنسبة إليه[٢]. إذ يصبح متعذراً عليه تنفيذ إلتزامه بضمان إنتفاع الشركة بالشيء المقدم منه.

---

(١) Hamel et Lagarde, 1, n° 390: «Si la chose est détruite par cas fortuit, la jouissance promise n'étant plus procurée, la société doit être dissoute».

(٢) Encyc. Dalloz, apport, n° 116: «En cas de perte ou de destruction de ce bien, =

إذا كانت الحصة المقدمة من المثليات، كالنقود وأصناف الحبوب والفواكه والدفاتر والأقلام والبيض والجوز وما نحوها. تنتقل ملكيتها إلى الشركة عملاً بأحكام شبه الإنتفاع (quasi - usufruit)، حتى ولو ذكر في العقد أنها مقدمة على سبيل الإنتفاع وليس على سبيل الملكية. وذلك لإن الإنتفاع بها يؤدي إلى إستهلاكها، ويصبح من المتعذر إعادتها إلى مقدمها. ولذلك تتحمل الشركة تبعة هلاكها دون أن يؤدي هذا الهلاك إلى التأثير على مركز الشريك الذي يستمر متمتعاً بجميع حقوقه في الشركة. فتكون المخاطر التي يتحملها الشريك مقتصرة على فقدان إنتفاعه بالمال الذي قدمه للشركة دون أن ينال منفعة مقابل ذلك(١).

ذهب رأي فقهي تبناه بعض الإجتهاد إلى أن الحصة المقدمة على سبيل الإنتفاع تتيح للشريك المقدم الإستحصال على إستعادة بدل الحصة المقدمة منه عند التصفية. قبل أن يجري أي توزيع على بقية الشركاء لكن ذلك لا يتم إلا بعد دفع ديون الدائنين، وإلا لا يكون الشريك مساهماً في الخسائر(٢).

إذا تعلق الإنتفاع بعقار فتسري عليه أحكام، الإيجار، في الإحتجاج به وسريانه على الغير، لا سيما أحكام المادة ٥٤٣ موجبات وعقود(٣)، التي إشترطت تسجيله في السجل العقاري، متى تجاوزت مدته الثلاث سنوات.

= la société doit prendre fin au moins au regard de l'associé qui en avait fait l'apport car cet associé se trouve désormais dans l'impossibilité de remplir son obligation d'assurer à la société la jouissance du bien apporté».

(١) Encyc. Dalloz, **apport**, n°71: «Mais, selon l'opinion qui l'a emporté en jurisprudence, l'apport de numéraire en jouissance confère à l'apporteur une véritable créance en restitution du montant de son apport. La cour de cassation estime que l'apporteur n'en participe pas moins aux pertes, car il s'expose à perdre la jouissance du capital mis en société, sans en retirer aucun avantage (req.2 avr. 1889, S.1909.2.9. en sous-note; 20 dec. 1893, D.P. 94.1.224., 21 avril 1915, S.1922.1.166).

(٢) Thaller (note D.P.1907.2.25), Amiens, 26 mai 1906, D.P.1907.2.25.

(٣) م ٥٤٣ **موجبات وعقود**: «إذا كانت مدة إيجار العقار تتجاوز ثلاث سنوات فلا تعتبر بالنظر إلى شخص ثالث إلا إذا سجل عقد الإيجار في السجل العقاري. ويخضع تجديد الإيجار الضمني للقاعدة نفسها».

في حال عدم وضوح عقد الشركة، ووقوع شك حول طبيعة الحصة المقدمة من الشريك وما إذا كان تقديمها على سبيل التمليك أو على سبيل الإنتفاع، يعود لمحكمة الأساس، في ضوء ظروف كل قضية، وبالإستناد إلى عناصر التقدير أن تتخذ قراراً بطبيعة الحصة المذكورة، بتحديد ما إنصرفت إليه إرادة الشركاء في هذا الشأن. وقد يكون من عناصر التقدير، الإعتداد بالقيم المعطاة لمختلف الحصص، وأهمية النصيب العائد لكل شريك في الأرباح بالنسبة إلى بقية الشركاء[(١)].

ـ الحصة المقدمة إلتزام بعمل

يجوز أن تكون حصص الشركاء في رأس مال الشركة صناعة أحدهم أو صناعاتهم جميعاً، عملاً بأحكام المادة ٨٤٩ موجبات وعقود. فبدلًا من تقديم حصة نقدية أو عينية، يقدم أحد الشركاء أو جميعهم عملهم كحصة في رأس مال الشركة. وقد يكون لهذه الحصة أهمية بالغة في نشاط الشركة، وفي تحقيق أغراضها. وعادة ما تكون عملًا فنياً كأعمال الهندسة أو الرسم أو الموسيقى أو الغناء، والإدارة الفنية والخبرة التجارية وغيرها. على أن يكون العمل الفني على جانب من الأهمية في إنجاح الشركة، كالخبرة الفنية في مشترى الصنف المتجر فيه وبيعه. أما العمل التافه الذي لا قيمة له فإنه لا يعتبر حصة في رأس المال[(٢)]. مما يعني أن العمل الفني المقدم يجب أن ينطوي على تخصص بالنسبة

---

(١) Houpin et Bosvieux, t.1, n° 87; Pic et Kréher, t.1, n° 34; Encyc. Dalloz, apport, n° 118: «Il arrive que les statuts n'indiquent pas d'une manière précise si l'apport de tel associé est effectué en propriété ou seulement en jouissance. Dans cette hypothèse, la doctrine dominante considère que les tribunaux doivent dans chaque espèce rechercher quelle a été la volonté des parties. C'est à la juridiction saisie d'un litige en cette matière qu'il appartiendra d'examiner les circonstances de fait et de prononcer sa décision en fonction des éléments qu'elle aura relevés. Elle devra notamment prendre en considération les valeurs données aux différents apports et l'importance respective des parts attribuées à chaque associé dans les bénéfices (Paris, 9 mai 1900, j. soc.1901, 64; Nancy, 6 déc.1932, ibid.1933.558).

(٢) نقض مصري، ١٩٣٣/٦/٢٢، مجموعة القواعد القانونية، ج ١، ص ٨٨٦.

الى الطبيعة نشاط الشركة، وإلا كان مقدمه أجيراً لا شريكاً. ويعود لقاضي الأساس أن يفصل بهذا الشأن. على أن لا يؤخذ بطبيعة العمل نفسه، بل بمدى أهميته بالنسبة إلى نشاط الشركة. وقد يكون أقل الأعمال شأناً في ذاته ذا أهمية بالنسبة إلى نشاط الشركة[1].

ولذلك قضت محكمة النقض المصرية بأنه متى كان يتبين مما أورده الحكم من شرائط الإتفاق المحرر، أن المحكمة كيفت العقد التكييف القانوني الصحيح، إذ إعتبرته عقد شركة، وتحدثت عما قامت به المطعون عليها من جهد للحصول على تصاريح الإستيراد وأن هذا الجهد كان محل تقدير الطاعن نفسه، حتى لقد قبل أن يعطى للمطعون عليها لقاءه النصف من أرباح الشركة، كما كتب إلى مدير الشركة مشيداً بهذا الجهد، وبأنه لولاه لإستحال على الطاعن الحصول على التصاريح، وكانت المحكمة قد إعتبرت هذا العمل الذي قامت به الشركة حصة قانونية بالإضافة إلى ما تتمتع به من سمعة تجارية، فإن القول بعد هذا بأن العقد بلا سبب، غير صحيح في القانون[2].

يتوجب على الشريك الذي قدم عمله كحصة في الشركة، أن يعتني عناية معتادة بالأعمال التي إلتزم بها، ويكون مسؤولاً عن تقصيره في هذا الصدد وفقاً للقواعد العامة، وإذا عجز عن تقديم حصته لأي سبب كان، كالمرض مثلاً، أو أي علة حالت دون قيامه بالعمل الذي تعهد به، فيعتبر متخلفاً عن تنفيذ إلتزامه، وقد يؤدي ذلك إلى حل الشركة، أو على الأقل إلى فسخ العقد بالنسبة إليه عملاً بأحكام المادة ٩١١/ ٢ موجبات وعقود، ووفقاً للأصول التي بحثناها سابقاً، بالنسبة إلى تلف الحصة المقدمة أو هلاكها.

تطبيقاً لأحكام المادة ٨٦٠ موجبات وعقود يكون الشريك الذي إلتزم تقديم صنعته ملزماً بأن يقوم بالأعمال التي وعد بها، وأن يقدم حساباً عن جميع الأرباح التي جناها من تاريخ إبرام العقد بواسطة تلك الصنعة التي هي

---

(١) أكثم خولي، الشركات التجارية، رقم ٢٧.

(٢) نقض مدني مصري، ١٦/ ١٠/ ١٩٥٢، مجموعة أحكام النقض، ٤، رقم ٥، ص ٢١.

موضوع الشركة. على أنه لا يلزم بأن يدخل في الشركة شهادات الإختراعات التي حصل عليها ما لم يكن ثمة إتفاق مخالف[1]. ويتبين من هذا النص أن الشريك يلتزم في جميع الأحوال بأن يقوم بالأعمال التي تعهد بها في عقد تأسيس الشركة، كحصة في رأس المال. وأن يبذل من أجل ذلك العناية المألوفة التي يبذلها الرجل العادي في هذه الأعمال، ويكون مسؤولاً عن تقصيره وفقاً للقواعد العامة. وإذا قام بالأعمال التي تعهد بها وكسب أجراً من الغير، وجب عليه أن يقدم حساباً للشركة عن هذا الأجر، الذي هو من حق الشركة. إلا أن المشترع اللبناني حرص على بيان حق الشريك الذي إستطاع أن يستنبط إختراعاً، في أثناء قيامه بعمله في الشركة، إذ خوله الإستفادة من هذا الإختراع وإكتساب حق المخترع، دون أن يدخل هذا الحق في الحصة المقدمة للشركة، بل يكون ملكاً خاصاً للشريك، ما لم تكن الشركة قد إشترطت عليه سابقاً الا يدخل هذا الحق في حصته، فعندئذٍ تكتسب الشركة بهذا الإتفاق حق الشريك في الإختراع.

وقد يشترط على الشريك تفرغاً تاماً لأعمال الشركة فلا يحق له عندئذٍ القيام بأعمال أخرى لغيرها. وفي جميع الأحوال لا يحق له القيام بأعمال منافسة لأعمال الشركة. كما لا يحق له القيام بأعمال أخرى حتى ولو لم تكن منافسة لأعمال الشركة إذا كانت تستغرق وقتاً هاماً بحيث لا يبقى له الوقت الكافي للقيام بالأعمال التي تعهد بها للشركة، وإلا اعتبر مسؤولاً عن الضرر الذي يلحق بها بسبب ذلك. وفي ما عدا ذلك، وإذا لم يتفق على منعه، يحق للشريك الذي تعهد بتقديم عمله القيام بأعمال أخرى يجني منها أرباحاً

---

(١) تقابل هذه المادة، المواد ٥١٢ مدني مصري و ٤٨٠ مدني سوري، ٥٠٣ مدني ليبي، وتنص على ما يأتي: «إذا تعهد الشريك بأن يقدم حصته عملاً، وجب عليه أن يقوم بالخدمات التي تعهد بها، وأن يقدم حساباً عما يكون قد كسبه من وقت قيام الشركة بمزاولته العمل الذي قدمه حصة له. على أنه لا يكون ملزماً بأن يقدم للشركة ما يكون قد حصل عليه من حق إختراع، إلا إذا وجد إتفاق يقضي بغير ذلك». كما تقابلها المادة ٣/١٨٤٣ مدني فرنسي وتنص على ما يأتي:
«L'associé qui s'est obligé à apporter son industrie à la société lui doit compte de tous les gains qu'il a realisés par l'activité faisant l'objet de son apport».

ويحتفظ بهذه الأرباح لنفسه دون أن يكون ملزماً بأي تعويض تجاه الشركة(١). كما هو الأمر مثلاً في حال إستثماره براءة إختراع تعود لفرع صناعي مختلف عن الفرع الذي تستثمره الشركة(٢).

ويستمر إلتزام الشريك بتقديم عمله للشركة طيلة حياتها، أو طيلة المدة المتفق عليها في عقدها التأسيسي. ولا يبرأ من هذا الإلتزام إلا بإنتهاء العقد، أو بإنتهاء المدة المتفق عليها. بحيث يستعيد حريته في العمل لحسابه الخاص وفي الحقل الذي يختاره عند إنحلال الشركة، في الميعاد المحدد أو عند إنتهاء مدة التزامه أما إذا حصل إنحلال الشركة قبل إنتهاء المدة المحددة في العقد، فيتوقف الشريك عن أداء عمله للشركة، ويحسب نصيبه في الربح والخسارة بعد حسم متناسب مع المدة التي كان يتوجب عليه خلالها تأدية عمله للشركة(٣).

تخمن الحصة عادة بحسب القيمة التي تكون لها يوم إدخالها في الشركة، وبمقتضاها يتحدد نصيب الشريك الذي قدمها في الأرباح. وإذا لم تخمن، فيعين نصيب الشريك في الأرباح على نسبة ما يكون لعمله من أهمية بالنظر إلى الشركة.

---

(١) Encyc. Dalloz, apports, n° 249: «aucune indémnité ne serait due à la société à raison des bénéfices que l'associé pourrait retirer de l'exercice d'une activité complètement étrangère à l'objet de la société, par ex. de l'exploitation d'un brevet d'invention se référant à une autre branche d'industrie. Il n'en serait autrement qui si l'exercice de cette activité distincte n'avait pas laissé à l'associé un temps suffisant pour s'occuper d'une manière satisfaisante, des affaires sociales. Dans cette dernière hypothèse, la société serait fondée à demander des dommages-intérêts à l'apporteur d'industrie qui aurait distrait au profit d'une autre activité une partie du temps qu'il devrait consacrer à la société».

(٢) Lyon, 18 juin 1856, D.P. 57.2.71.

(٣) Lyon-Caen et Renault, t.2, n° 51. Civ.14 juin 1865, D.P. 66.1.132. Encyc. Dalloz. apport, n° 252: «Si la société vient à se résoudre, avant le terme statutaire pour quelque cause que ce soit, l'associé se trouve désormais empêché de réaliser intégralement l'apport d'industrie promis et, de ce fait, sa part dans les bénéfices comme dans les pertes doit subir une réduction proportionnelle à la durée pendant laquelle l'apport devait continuer à être fourni».

وقد يقدم الشريك، علاوة على عمله، نقوداً أو غيرها من المقدمات فيحق له عندئذٍ، عملاً بأحكام المادة ٨٩٤/ ٤ موجبات وعقود، أن يتناول حصة مناسبة لما قدمه من هذين الوجهين.

قدمنا أنه يجوز أيضاً أن تكون الثقة التجارية حصة يقدمها أحد الشركاء إلى الشركة. غير أن هذه الثقة، وإنطلاقاً من طبيعتها، لا تصبح ذات فائدة تؤمن الضمان المتوخى إلا إذا كان صاحبها مسؤولاً عن ديون الشركة مسؤولية غير محدودة. ولذلك لا يصح تقديم الثقة التجارية حصة في الشركة إلا من قبل شريك متضامن أو شريك مفوض. ويؤكد هذا الأمر ما يوجبه القانون من ضرورة تحرير رأس المال بكامله عند تأسيس الشركة المساهمة أو المحدودة المسؤولية، بينما تقديم العمل كحصة في الشركة، لا يمكن أن يتم عند تأسيس الشركة، بل يستمر طيلة حياتها، ولذلك يتنافى مع وجوب تحرير رأس المال كاملاً قبل الإنطلاق بأعمال الشركة. كما أن الحصة بالعمل نفسها لا تصح إلا في الشركات التي لا تتنافى أحكامها مع أحكام الإلتزام المستمر في تأديتها طول مدة الشركة. ويستنتج من ذلك أنه لا يكون تقديم هذه الحصة جائزاً في الشركات المساهمة والمحدودة المسؤولية. كما يستنتج من وجوب أن يكون صاحب الحصة المقدمة عملاً مسؤولاً عن ديون الشركة مسؤولية غير محدودة أنه لا يجوز تقديم هذه الحصة من قبل الشريك الموصي(١).

وعملاً بأحكام المادة ٨٤٥ موجبات وعقود التي تنص على «أن إشراك المستخدمين أو ممثلي الأشخاص المعنويين أو الشركات في جزء من الأرباح

---

(١) Encyc. Dalloz, apport, n° 262: « pour que la garantie de solvabilité que représente l'apport de crédit commercial offre une utilité le rendant susceptible de constituer une mise sociale, il est nécessaire que cet apport soit effectué par une personne indéfiniment responsable des dettes de la société. Ainsi un tel apport ne pourra être effectué que par un associé en nom ou par un commandité. Son caractère d'apport à prestations successives empêcherait du reste également l'apport de crédit commercial de faire partie du capital d'une société à responsabilité limitée ou d'une société anonyme».

كأجر كلي أو جزئي يعطى لهم لما يقومون به من الخدمات لا يكفي لمنحهم صفة الشريك». وينبغي التفريق بين الشريك الذي يقدم عمله حصة في رأس مال الشركة، من جهة، والمستخدم أو العامل الذي يتقاضى جزءاً من الأرباح كأجر كلي أو جزئي عن خدماته لها. فالشريك يستحق نصيباً من أرباح الشركة، في حال تحقيق أرباح، كما يساهم في خسارة الشركة، إذا وقعت بالخسارة، وإذا لم تحقق الشركة أرباحاً فمن البديهي ألا يتناول الشريك أرباحاً، ومع ذلك فهو يخسر عمله الذي قدمه للشركة كحصة في رأس مالها. أما المستخدم أو العامل فيحصل على جزء من الأرباح دون أن يساهم في الخسارة، وفي مطلق الأحوال يستحق أجراً معلوماً مقابل عمله، ولو وقعت الشركة بالخسارة. ولذلك قضي بأنه في حال تقديم أحد الشركاء أتعابه وأعماله المؤدية إلى تنظيم المشروع المتفق عليه وتنفيذه، يفقد هذا الشريك، دون مقابل، قيمة أتعابه وجهوده في حالة وقوع خسارة على الشركة[1]. ولكن يتوجب عليه أن يثبت أنه معفى من خسائر الشركة، خلافاً لأحكام المادة ٨٩٤ موجبات وعقود[2].

تقضي المادة ١٨٤٤/ ١ مدني فرنسي بأن ينال الشريك الذي يقدم عمله نصيباً في الأرباح يساوي نصيب الشريك الذي قدم إلى الشركة أقل حصة نقدية أو عينية[3]. ولكن هذه القاعدة المجحفة بالشريك مقدم عمله لا تنطبق إلا إذا إنعدم الإتفاق المخالف. ويختلف القانون اللبناني عن القانون الفرنسي في هذه المسألة، فالقانون اللبناني لم يفرق بين الشريك الذي يقدم عمله، وغيره من الشركاء الذين يقدمون حصصاً نقدية أو عينية، في ما يتعلق بتوزيع الأرباح، ولذلك يمكن إعطاء الشريك مقدم عمله أو صناعته نصيباً في

(١) إستئناف لبناني، ٢٥/ ١١/ ١٩٤٧، ن.ق.، ١٩٤٨، ص ٢٠٤.

(٢) تمييز لبناني، ١١/ ٦/ ١٩٦٣، ن.ق.، ١٩٦٣، ص ١١٤٨.

(٣) **Art. 1844/1:** «La part de chaque associé dans les bénéfices et sa contribution aux pertes se déterminent à proportion de sa part dans le capital social et la part de l'associé qui n'a apporté que son industrie est égale à celle de l'associé qui a le moins apporté, le tout sauf clause contraire».

الأرباح يعادل نصيب أي شريك آخر أو يزيد عليه أو يقل عنه، وفقاً لإتفاق الشركاء، وبحسب أهمية الصناعة بالنسبة الى الشركة. ولذلك قضي بأنه إذا لم يقدم أحد الشركاء سوى صناعته، فإن حصته في الربح والخسارة تعين بنسبة ما يكون لهذه الصناعة من الأهمية بالنظر الى الشركة[١].

وعملاً بأحكام المادة ٩١١/٢ موجبات وعقود إذا إستحال على الشريك القيام بالعمل الذي تعهد به بسبب المرض أو العاهة أو غيرها من الأسباب ترتب على ذلك حل الشركة. ولكن التحليل الذي أوردناه بالنسبة إلى عدم تقديم الحصة العينية يصح تطبيقه في ما يتعلق بعزم سائر الشركاء على متابعة العمل في الشركة بمعزل عن الشريك الذي خرج من الشركة بسبب عدم تمكنه من تقديم عمله كحصة فيها.

وأخيراً تقدر، عادة، قيمة الحصص في عقد الشركة التأسيسي، وذلك لإن توزيع الأرباح والخسائر يكون بنسبة قيمة الحصص، فيما عدا حصص العمل التي يصعب تقديرها بالنقود. وإذا كانت الحصة تتألف من جميع الأموال الحاضرة التي يملكها أحد الشركاء، وجب أن تنظم قائمة جرد بها. وإذا كانت حصة عينية قدرت بحسب قيمتها يوم تقديمها إلى الشركة، وإلا إعتبر الشركاء راضين بأن يكون سعرها المتداول في يوم تقديمها أساساً للتقويم. وإذا لم يكن لها سعر متداول فبحسب القيمة التي يعينها أهل الخبرة تطبيقاً للمادة ٨٥٢ موجبات وعقود. وإذا لم يتضمن عقد الشركة تقويماً للحصص، فقد أقام القانون قرينة قانونية مؤداها أن حصص الشركاء يفترض أنها متساوية القيمة، على أن هذه القرينة قابلة لإثبات العكس[٢]. ولذلك قضي بأنه يجوز أن تختلف الأشياء التي يقدمها الشركاء قيمة ونوعاً، وإذا وقع الشك حسبوا متساوين في ما قدموه، وفي الأرباح والخسائر عملاً بالمادة ٨٥١ موجبات وعقود[٣].

---

(١) تمييز لبناني، ١٧/١٠/١٩٦٣، ن.ق.، ١٩٦٤، ص ٩٥.
(٢) مصطفى طه، القانون التجاري اللبناني ج ١، رقم ٢٣٦، ص ٢٤٥.
(٣) تمييز لبناني، ١٥/١٠/١٩٦٢، ن.ق.، ١٩٦٣، ص ٦٧٥.

٤ ـ رأس مال الشركة (capital social)

نصت المادة ٨٥٣ موجبات وعقود على ما يأتي: «يتألف المال المشترك أو رأس مال الشركة من مجموع الحصص التي يقدمها الشركاء، ومن الأشياء المشتراة بها للقيام بأعمال الشركة. ويدخل في رأس مال الشركة أيضاً العوض الذي يؤخذ عن هلاك الشيء التابع لرأس المال أو عن تعيبه أو عن نزع ملكيته. غير أنه لا يضم إلى ملك الشركة من هذا العوض إلا ما يعادل القيمة التي عينت لذلك الشيء عند وضعه في الشركة بمقتضى العقد. ويكون رأس مال الشركة ملكاً مشتركاً بين الشركاء لكل منهم حصة شائعة فيه على نسبة ما قدمه من رأس المال».

يتبين من هذا النص أن رأس المال يتألف، أصلاً، من الحصص المقدمة من الشركاء. لكنه يقتصر فقط، على الحصص النقديه والعينية. فلا تدخل فيه مقدمات العمل أو الصناعة. وحكمة المشترع من عدم إدخال هذه المقدمات الأخيرة في رأس المال تقوم على أنها لا تشكل ضماناً لدائني الشركة، وذلك لإستحالة التنفيذ عليها ولتعذر بيعها. كما أنه لا يمكن إدخالها في محاسبة الشركة وفي ميزانيتها(١). فعلى إفتراض أنه تم تأسيس شركة بين شركاء أربعة، وبرأس مال قدره إثنا عشرة مليون ليرة لبنانية. فقدم الأول خمسة ملايين ليرة نقداً، والثاني بناء قدر ثمنه بخمسة ملايين ليرة، وقدم الثالث براءة إختراع قدرت قيمتها بمليوني ليرة. أما الرابع فوعد بتقديم عمله. فأن ميزانية الشركة، لدى تأسيسها تظهر كالآتي:

---

(١) Encyc. Dalloz, capital social, n° 3: «Le capital social ne se confond pas nécessairement avec la somme des apports. En effet, les apports en industrie ne peuvent pas représenter du capital puisqu'ils ne sauraient figurer à l'actif du bilan *comme biens saisissables de la société: On ne saisit pas, pour les vendre* aux enchères, le crédit commercial, l'entregent, l'intelligence ou la force de travail d'un homme. Par contre, le capital social se confond à l'origine avec la somme des apports en numéraire et des apports en nature des associés».

موجودات

بناء	٥٠٠٠٠٠٠
براءة إختراع	٢٠٠٠٠٠٠
صندوق أو بنك	٥٠٠٠٠٠٠

مطلوبات

رأس مال	١٢٠٠٠٠٠٠

أي أن مقدمات الصناعة أو العمل لا تظهر في الميزانية، بالرغم من أهمية قيمتها. فهذه القيمة تؤخذ بعين الإعتبار في علاقة الشركاء لتحديد حصة الشريك في الأرباح، ولا يعتد بها في تكوين رأس المال، لإنها ليست من القيم المادية، ولا حتى من القيم المعنوية التي تقدر بقيمة مادية ثابتة أو معينة[١]. مما يعني أن رأس مال الشركة يمثل القيمة الحسابية للحصص النقدية أو العينية عند إنشاء الشركة. ولكن هذه القيمة عرضة للتغيير، من جراء ما قد يطرأ عليها من تلف أو هلاك. ففي حال هلاك أو تلف جزء من الحصص العينية وإستحقاق التعويض من جراء ذلك، تدخل قيمة هذا التعويض في رأس المال محل قيمته الأصلية المعينة عند تأسيس الشركة، وبما يعادل هذه القيمة فقط.

يعتبر رأس المال من العناصر الأساسية اللازمة لتكوين الشركة. ويشترط القانون وجوده صراحة في الشركات المساهمة والمحدودة المسؤولية. كما يشترط، في هذه الشركات، توافر حد أدنى لرأس المال، لا تقوم الشركة بدونه. أما في شركات الأشخاص فلم يشترط توافر حد أدنى لرأس المال، لكن ذلك لا يعني أمكان إنتفاء رأس المال، فهو يتمثل بحصص الشركاء، إلا

(١) Hamel et Lagarde, n° 396: «Notion comptable, il ne saurait comprendre que des valeurs susceptibles de figurer au bilan. Destiné à fixer en monnaie la garantie donnée aux créanciers sociaux, il n'englobe pas la valeur d'apports insusceptibles d'une réalisation forcée. Pour ce double motif, demeure nécessairement en dehors du capital l'évaluation des apports en industrie ou en crédit, apports successifs, insusceptibles de réalisation forcée, qui ne figurent pas au bilan».

أنه ليس ما يمنع من أن تكون جميع الحصص، لا سيما في شركات التضامن، غير نقدية ولا عينية، بل حصصاً تشكل كلها مقدمات صناعة أو عمل. وذلك تطبيقاً لأحكام المادة ٨٤٩ موجبات وعقود[١]. فما هو الحل عندئذٍ؟ هل يعتبر أن الشركة تأسست بدون رأس مال، طالما أن مقدمات الصناعة أو العمل لا تدخل في تقويم رأس المال؟

تعتبر الشركات المؤلفة على هذا الوجه، صحيحة وقانونية، بالرغم من كونها قائمة بدون رأس مال، بإعتبار أن رأس المال هذا يتألف من المقدمات النقدية أو العينية بدون أن تدخل فيه مقدمات الصناعة أو العمل. ولكن ما هو المخرج إذا علمنا أنه بمقتضى المادتين ٤٤ و ٤٩ من قانون التجارة يجب أن تنشر الصكوك التأسيسية لجميع الشركات التجارية، ما عدا شركات المحاصة، وإلا كانت باطلة. وأنه من جملة ما يجب أن يتضمنه النشر، مبلغ رأس المال والقيمة المنسوبة إلى مقدمات الشركاء العينية؟

يعتبر أن واجب نشر الصك التأسيسي للشركة، بتسجيله في السجل التجاري مع ذكر قيمة رأس المال قد روعي ببيان أن الشركة قد أنشئت بدون رأس مال[٢]. وعلى كل يصعب تصور تأسيس شركة توصية بدون رأس مال.

---

(١) م ٨٤٩ **موجبات وعقود**: «يجوز أن تكون حصص الشركاء في رأس المال نقوداً أو أموالاً منقولة أو ثابتة أو حقوقاً معنوية، كما يجوز أن تكون صناعة أحد الشركاء أو صناعاتهم جميعاً».

(٢) Encyc. Dalloz, capital social, n° 7: «Le capital social est une notion commune à toutes les sociétés. Plus exactement, il n'est pas de type de société qui ne comporte la possibilité d'un capital social. mais il en est qui peuvent s'en passer. Le capital social n'est un élément fondamental des sociétés que dans les sociétés à responsabilité limitée et dans les sociétés par actions. On ne conçoit pas non plus de commandite simple sans capital. Par contre, certains auteurs admettent qu'une société en nom collectif pourrait se constituer entre associés n'apportant les uns et les autres que leur industrie. En pareil cas, le bilan ne comprendra aucune mention de capital social et cette garantie de créanciers s'évanouira. Il est vrai que, dans les sociétés en nom, cette garantie est relayée par la responsabilité indéfinie des associés pris personnellement. A cette affirmation qu'il peut (excptionnellement) y avoir des sociétés sans capital, une objection peut être faite, tirée de l'article 57 - 7° de la =

أما في شركة التضامن، وإن تمثلت جميع حصص الشركاء بمقدمات صناعة أو عمل، فلا ضير على ضمان الدائنين طالما أن كلاً من الشركاء المتضامنين يعتبر مسؤولاً بأمواله الخاصة عن ديون الشركة.

يختلف رأس مال الشركة (capital social) عن الموجودات الدائنة للشركة (actif social). فعند تأسيس الشركة وإكتمال رأس مالها قد يكون رأس المال هذا معادلاً لموجودات الشركة. ولكن ذلك لا يتحقق دائماً[١]. وبعد أن تباشر الشركة أعمالها يتخذ التمييز بين رأس المال والموجودات شكله الواضح. فقد تتمكن الشركة من تحقيق الأرباح وإكتساب الحقوق تجاه من يتعامل معها، أو قد تمنى بالخسائر فتضطر إلى الإستقراض، ويترتب عليها إلتزامات تجاه الغير بشأن الأعمال التي تقوم بها. فتتكون للشركة، عندئذٍ، ذمة مالية (patrimoine) تشمل جميع الأموال العائدة لها. وهي المعبر عنها بموجودات الشركة، التي تتميز عن رأس المال الذي يشمل فقط الحصص العينية والنقدية المقدمة من الشركاء. وهكذا قد تكون الموجودات معادلة لرأس المال في لحظة من اللحظات، وغالباً ما يتحقق ذلك عند تأسيس الشركة وإستعدادها للإنطلاق بأعمالها، ولكنها لا تلبث، مع تطور هذه الأعمال، أن تختلف عن رأس المال فتزيد عنه إذا حققت الشركة أرباحاً وكونت مال

= loi du 24 juillet 1867 (D.P.67.4.98) suivant ce texte, l'extrait des statuts publié dans un journal d'annonces légales doit mentionner le montant du capital social et ce texte est général; il concerne toutes les sociétés commerciales. Pour certains auteurs il y sera satisfait en mentionnant que la société se constitue sans capital social».

(١) Escarra et Rault, n° 125: «Le capital social ne se confond pas avec l'actif social. Il peut arriver que pendant un instant, cette confusion existe; mais ce n'est pas toujours exact; même à cet instant. En effet, si dans l'exemple précédent, il en était bien ainsi, il suffit d'imaginer que, pendant la periode constitutive, un emprunt a été négocié pour que, dès l'origine le bilan se présente de façon différent et fasse apparaître la non-équivalence de l'actif et du capital social».
(Julliot de la Morandière, Rodière et Houin, précis Dalloz, capital social, n° 4).

الإحتياط، أو إستعملت الشركة هذه الأرباح لشراء أموال منقولة أو غير منقولة لحسابها الخاص، أو إذا زادت قيمة الحصص العينية في الشركة بإرتفاع أسعارها. كما تقل عنه إذا وقعت الشركة بالخسائر، فإضطرت إلى إنفاق جزء من رأس المال، أو إذا تدنت قيمة الحصص العينية الداخلة في رأس المال على أثر إنخفاض أسعارها. ويجري التمييز، في هذا الصدد، بين الموجودات الإجمالية (actif brut)، وهي مجموع الأموال والقيم الدائنة العائدة للشركة، وبين الموجودات الصافية (actif net)، التي تتكون من الموجودات الإجمالية التي تحسم منها قيمة الديون المترتبة على الشركة.

من مظاهر الإختلاف بين رأس المال والموجودات، أن قيمة رأس المال تحدد عند تأسيس الشركة وتتخذ رقماً ثابتاً، سواء زادت أو نقصت قيمة المقدمات. ولا يتغير هذا الرقم إلا بإتباع أصول قانونية في حال زيادة رأس المال أو تخفيضه، تقضي بتعديل عقد الشركة التأسيسي، مع ما يستلزمه هذا التعديل من إجراءات قانونية إلزامية. فإذا نقص رأس المال وجب أن يستكمل على قدر الخسارة بما يجنى من الأرباح فيما بعد، وتنقطع الشركة عن توزيع كل ربح على الشركاء إلى أن يعود رأس المال إلى أصله تماماً ما لم يقرر الشركاء إنزال رأس مال الشركة إلى المبلغ الموجود حقيقة. وعلى أن يجري نشر تعديل عقد الشركة التأسيسي وفقاً للأصول[1]. أما الموجودات فهي قيمة ما يعود للشركة حقيقة في وقت من الأوقات. ولذلك تتغير بإستمرار تبعاً للتغيرات التي قد تطرأ على المقدمات والبضائع من إرتفاع أو إنخفاض في الأسعار. ويمثل الفرق بين رأس المال من جهة، والموجودات من جهة أخرى، الأرباح أو الخسائر، إذ تتيح مقابلة رأس مال الشركة مع موجوداتها الصافية في وقت

---

(١) Hamel et Lagarde, 1, n° 400: «Aucune modification du capital (augmentation ou diminution) n'est possible sans recourir aux formalités préscrites pour la modification des statuts. Ainsi tous les associés seront consultés et, selon le type de groupement, le chiffre nouveau devra être approuvé à l'unanimité ou à la majorité. La publicité obligatoire des modifications statutaires des sociétés commerciales permettra d'aviser les tiers».

معين التثبت من الأرباح التي تكون الشركة قد حققتها، أو الخسائر التي منيت بها. فإذا أظهرت المقابلة أرباحاً جرى توزيعها على الشركاء، بعد إقتطاع جزء منها لتكوين مال الإحتياط. أما إذا منيت الشركة بخسائر أنقصت من رأس مالها، فيجب تغطية الخسائر وإستكمال رأس المال من الأرباح التي تجنى فيما بعد، وقبل توزيع أي ربح على الشركاء. هذا ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة ٨٩٧ موجبات وعقود[١].

ويتضح مما تقدم أن رأس المال لا يعدو كونه قيمة حسابية تتألف من مجموع قيم الحصص عند تأسيس الشركة. لذلك لا يتمثل رأس المال في أموال معينة بالذات من ممتلكات الشركة. فما إن تبدأ الشركة نشاطها بتعاملها مع الغير حتى تنفتح أمامها أبواب إكتساب الحقوق وتحمل الموجبات وتحقيق الأرباح أو الوقوع في الخسائر. فتتغير العلاقة كلياً بين رأس المال والموجودات، ويصبح رأس المال عاجزاً عن تصوير حقيقة مركز الشركة. ولا يحدد حقيقة وضع الشركة إلا الضمان الحقيقي للدائنين المتمثل بموجودات الشركة، هذه الموجودات التي تعتبر، مع ما تضمه من رأس المال، ضماناً لدائنيها. غير أن أهمية هذا الضمان تختلف بإختلاف أنواع الشركات. ففي شركات الأشخاص لا سيما شركات التضامن، وفي شركات التوصية، وخصوصاً بالنسبة إلى الشركاء المفوضين، يكون لتحديد رأس المال والمحافظة عليه بعض الأهمية، نظراً للأولوية التي تعود لدائني الشركة في إستيفاء حقهم من رأس مالها بالأفضلية على دائني الشركاء الشخصيين. في حين أنهم يتزاحمون مع هؤلاء على أموال الشركاء الخاصة. أما في الشركات المساهمة والشركات المحدودة المسؤولية، فترتدي المحافظة على رأس المال أهمية بالغة الخطورة. لإن رأس المال هذا، يشكل الضمان الوحيد لدائني الشركة. ولذلك لا يحق للشركاء أن يتوزعوا فيما بينهم رأس مال الشركة إضراراً

(١) م ٨٩٧/٢ موجبات وعقود: «وإذا نقص رأس المال، وجب أن يستكمل على قدر الخسارة بما يجنى من الأرباح فيما بعد».

بحقوق دائنيها، كما لا يمكنهم إنقاص قيمة موجوداتها عن قيمة رأس مالها عند توزيع الأرباح. وهذا ما يعرف بمبدأ ثبات رأس مال الشركة أو منع المساس به (fixité ou intangibilité du capital).

وينتج عن هذا المبدأ أنه إذا نقصت قيمة موجودات الشركة عن قيمة رأس مالها كان من الضروري إجراء تعديل قيمة رأس المال تلافياً لإنخداع الغير، وهذا ما يشكل ضمانة للدائنين، لا سيما في الشركات المساهمة والمحدودة المسؤولية. ولا يمكن أن يتم تخفيض رأس المال في هذه الشركات عن طريق إعادة جزء من مقدمات الشركاء، قبل إيفاء جميع الديون المترتبة على الشركة، بإعتبار أن رأس المال يشكل ضماناً لإيفاء ديون الدائنين. ولا يجوز للشركاء توزيع أرباح تقتطع من رأس المال، كما لا يجوز توزيع أرباح في حالة تدني قيمة الموجودات عن رأس المال قبل إعادة رأس المال إلى أصله. أما إذا كانت هذه الموجودات تفوق رأس المال فيمكن أن يقتطع جزء من أصلها، شرط أن تبقى معادلة، على الأقل، لرأس المال. ولا يجوز أن يقرر تخفيض رأس المال إلا مع الإحتفاظ بحقوق الغير، أي بحقوق دائني الشركة السابقين لإجراء التخفيض. وذلك عملاً بأحكام المادتين ٢٠٨ من قانون التجارة، و ٢٩ من المرسوم الإشتراعي رقم ٣٥ تاريخ ٥ آب ١٩٦٧. ولذلك يحق لهؤلاء الدائنين أن يمنعوا الشركاء من إسترداد رأس المال أو إقتسامه. فإذا كان يحق للشركاء أن يقتسموا سنوياً الأرباح التي تحققها الشركة، فليس لهم أن يمسوا رأس المال حفاظاً على ضمان الدائنين.

٥ ـ إقتسام الأرباح وتحمل الخسائر

تعتبر نية إجتناء الأرباح في الشركة عن طريق إستثمار الموضوع المشترك عنصراً أساسياً من عناصر تكوين الشركة لا تقوم إلا به. فلا يكفي أن يقوم عقد الشركة على إشتراك عدة أشخاص في تقديم حصص معينة وإستثمار موضوع معين، بل لا بد من أن يتوجه قصدهم إلى الإشتراك في إقتسام الأرباح أيضاً وهذا ما نصت عليه المادة ٨٤٤ موجبات وعقود. ولا يكفي أيضاً أن

يشترك الشركاء في إقتسام الأرباح، بل لا بد لهم من تحمل الخسائر بالإشتراك أيضاً، وهذا ما أشارت إليه المادة ٨٩٥ موجبات وعقود التي نصت على أنه «إذا قضى العقد بمنح أحد الشركاء مجموع الأرباح كانت الشركة باطلة. وكل نص يعفي أحد الشركاء من الإشتراك في دفع الخسائر يؤدي إلى بطلان الشركة». ويتضح من هذه المادة أنه يجب لصحة عقد الشركة أن يقتسم الشركاء الأرباح وأن يتحملوا الخسائر بالإشتراك في ما بينهم.

ـ إقتسام الأرباح

إن الغرض النهائي من تأسيس الشركة هو الأرباح لتوزيعها بين الشركاء. ولكن ما هو المقصود بالأرباح؟ هل تعني الأرباح النقدية فقط، أم تشمل الأرباح المادية؟ وهل تقتصر على الأرباح الإيجابية، أي الأرباح التي تضيف إلى ذمة الشركاء قيماً جديدة، أم تشمل أيضاً الأرباح السلبية التي تؤدي إلى توفير بعض النفقات أو تفادي بعض الخسائر؟

إنها تشمل الأرباح النقدية أو المادية على السواء التي تزيد في ثروة الشركاء. لكنها لا تشمل المنافع المعنوية التي لا تقدر بثمن نقدي. وهذا ما يفرق بين الشركة والجمعية. فالشركة تهدف ألى تحقيق الربح، أما الجمعية فتبتغي تحقيق أغراض إجتماعية أو أدبية أو غيرها من الأغراض العامة التي لا شأن لها بالكسب المادي كالجمعيات الخيرية والفنية والدينية والعلمية والرياضية وغيرها. مما يعني أن الشركة وإن كانت تتشابه مع الجمعية في كيانها الخارجي، إذ يتكون كلاهما من عدة أشخاص طبيعيين أو معنويين، وتسعى كل منهما وراء غرض معين، إلا أن طبيعة هذا الغرض هي التي تميز بينهما. فالغرض من الشركة مادي بحت وهو تحقيق الربح، أما الغرض من الجمعية فغير مادي بل أدبي أو معنوي.

والأرباح المقصودة في الشركة لا تعني كل كسب قابل للتقويم بالنقود سواء كان كسباً إيجابياً أو إقتصاداً في النفقه، بل تقتصر على الكسب المادي أو النقدي الذي يؤدي إلى زيادة تضاف إلى ثروات الشركاء. وينتج عن ذلك أن

هنالك فرقاً بين الشركة والجماعات التي تتألف للدفاع عن مصالح أعضائها، أو تخفف عنهم بعض النفقات أو تجنبهم الخسارة، دون أن تسعى إلى تحقيق أغراض نفعية عن طريق التعاون بين أعضائها وتعود عليهم بفوائد مادية، ومن هذه المؤسسات جمعيات التأمين التعاونية، وجمعيات تعاون المستهلكين التي تهدف إلى تسهيل الحصول على السلع بأسعار مخفضة، وجمعيات تعاون المنتجين التي تهدف إلى الحصول على أدوات الإنتاج، وجمعيات تعاون الإئتمان التي تهدف إلى الحصول على القروض، والنقابات التي تضم جماعة يتعاطون حرفة أو مهنة واحدة، فترمي إلى الدفاع عن المصالح المهنية المشتركة.

تعتبر باطلة كل شركة ينص عقدها على منح أحد الشركاء كامل أرباحها. لأن شرطاً كهذا يحول دون مبدأ الإشتراك في الأرباح، ويؤدي إلى الإخلال بالحد الأدنى الواجب من المساواة بين الشركاء. ويعرف هذا الشرط الباطل بشرط الأسد (clause léonine)، كما تعرف الشركة التي يتضمن عقدها هذا الشرط، بالشركة الأسدية (société léonine)، وتكون باطلة[١]. لأن عقدها يحتوي على شروط جائرة تقضي بمنح أحد الشركاء كل الأرباح، أو بإعفاء أحد الشركاء من تحمل أي جزء من الخسائر. كما لو إشترط منح أحد الشركاء أو بعضهم مجموع الأرباح، أما الآخرون فلا يصيبون شيئاً منها. فهذا الشرط باطل لأنه يتنافى مع طبيعة عقد الشركة، الذي لا يصح إلا بتوافر ركن جوهري من أركانه هو الإشتراك في إقتسام الأرباح وتحمل الخسائر. بيد أنه يجوز الإتفاق على أن يحصل أحد الشركاء على نسبة معينة من الأرباح، ثم يشترك بعد ذلك، مع غيره من الشركاء في إقتسام الباقي، وذلك لأن الأرباح توزع على كل الشركاء. وهذا الشرط شائع في الشركات المساهمة حيث يتفق على تخصيص جزء من الأرباح لأسهم الأفضلية، وبعد ذلك يوزع الباقي على كل الأسهم بما فيها أسهم الأفضلية.

---

(١) ترجع تسمية «الشركة الأسدية» إلى أسطورة يونانية كانت تروى عن تكوين شركة للصيد بين الحيوانات، على أن يخصص الأسد نفسه بكل الصيد دون بقية شركائه وذلك تبعاً لإسمه ومركزه بين زملائه.

تعتبر شروط الأسد كلها باطلة. ولكن ما هو أثر هذا البطلان على الشركة؟ أي هل يقتصر البطلان على الشرط وحده مع بقاء الشركة صحيحة، أم أن بطلان الشرط يستتبع بطلان عقد الشركة؟

ذهب البعض إلى إعتبار الشرط وحده باطلاً، فتظل الشركة صحيحة، أما توزيع الأرباح والخسائر فيجري كما لو لم ينص عقد الشركة على كيفية توزيعها. أي أنها توزع بنسبة حصة الشريك في رأس المال[1]. وذهب البعض الآخر ألى أن البطلان لا يقتصر على الشرط وحده، بل أنه يشمل الشركة أيضاً[2]. وقد حسم القانون اللبناني الجدل متبيناً الرأي الثاني عندما نص في المادة ٨٩٥ من قانون الموجبات والعقود على أنه «إذا قضى العقد بمنح أحد الشركاء مجموع الأرباح كانت الشركة باطلة. وكل نص يعفى أحد الشركاء من الإشتراك في دفع الخسائر يؤدي إلى بطلان الشركة».

إعتبر الإجتهاد أن الشركة تكون أسدية إذا وضع في نظامها بند يقضي بأن يعاد إلى أحد الشركاء، كامل حصته المقدمة إلى الشركة بدون أي نقصان، أو بإنقاص حصته في الأرباح مقابل عدم إشتراكه في الخسائر.

ويعتبر باطلاً عقد الشركة الذي يحرم أحد الشركاء من الأرباح. وكذلك الشرط الذي يمنح الشريك نصيباً ضئيلاً من الأرباح بحيث لا يعتبر نصيباً حقيقاً أو جدياً[3].

ويعتبر باطلاً أيضاً الشرط الذي يتقاضى الشريك بموجبه فائدة عن قيمة حصته دون أن يكون له حق الإشتراك في الأرباح. وذلك لأن الإشتراك في الأرباح يعتبر عنصراً جوهرياً لتكوين الشركة. وقد يتفق على إعطاء فائدة سنوية ثابتة عن قيمة الحصة المقدمة، فيكون هذا الشرط صحيحاً وجائزاً، لكنه لا يحول دون حق الشريك بالإشتراك في نصيب من الأرباح فضلاً عن نسبة

---

(١) بداية مصرية، ١٩٥٠/٢/١٣. محاماة، ٣٠ ـ ١٠٤٣.

(٢) تمييز فرنسي، ١٩٣١/٣/٢، دالوز الأسبوعي ١٩٣١/ ٢٨٥. نقض مصري، ١٩٣٣/٦/٢٢، مجموعة القواعد القانونية، رقم ١٥٣ ص ٢٤٤.

(٣) إستئناف مصري مختلط، ١٩٤٣/٢/١٠، محاماة ٥٥، ص ٥٢.

الفائدة المقررة له. بل على العكس، يعتبر باطلاً كل شرط يقضي بإعطاء الشريك فائدة عن الحصة المقدمة منه مقابل حرمانه من حق الحصول على نصيب من الأرباح أسوة بغيره من الشركاء[١]. لأن الفائدة عن قيمة الحصة لاتعتبر إشتراكاً في الأرباح.

وليس ضرورياً أن يجري توزيع الأرباح بالتساوي بين الشركاء أو بنسبة مقدماتهم[٢]. فيجوز أن يجري توزيع على أن يفوق نصيب أحد الشركاء في الأرباح أنصبة الآخرين. كما يجوز الإتفاق على أن لا يقل نصيب أحدهم عن حصة معينة[٣]. وحتى أنه يصح الأتفاق على حرمان أحد الشركاء من نصيبه في الأرباح كشرط جزائي في حالات معينة[٤]. وقد إحتاط المشترع اللبناني إلى حالة عدم وجود إتفاق بين الشركاء يحدد قيمة الحصص المقدمة منهم إلى رأس مال الشركة فنصت المادة ٨٥١ موجبات وعقود على أنه يجوز أن تختلف الأشياء التي يقدمها الشركاء قيمة ونوعاً وإذا وقع الشك حسبوا متساوين في ما قدموه. وإستناداً إلى هذا النص قضي بأن المادة المذكورة وضعت مبدأ عاماً أخذت به القوانين الحديثة وفي مقدمتها قانون الموجبات السويسري بالمادة ٥٣١ وهو جواز أن تختلف الأشياء التي يقدمها الشركاء قيمة ونوعاً، وإذا وقع الشك حسبوا متساوين في ما قدموه وفي الأرباح والخسائر[٥].

ولا يشترط في الشركة أن تكون نية إجتناء الأرباح وإقتسامها بين الشركاء، هي غرض الشركة الوحيد، بل يجوز أن تكون لها أغراض أخرى، على أن لا يغيب عن هذه الأغراض، غرض أساسي هو الحصول على الأرباح

---

(١) Encyc. Dalloz, société, n° 143: «Est nulle la clause par laquelle un associé recevrait chaque année l'intérêt de la valeur de son apport, mais ne recevrait aucun dividende. La clause dite d'intérêt fixe est valable, mais à la condition que l'associé puisse prétendre à un dividende comme les autres».

(٢) civ.27 mars 1861, D.P.16.1.161; req.25 juin 1902, D.P.1902.1.395.

(٣) req. 9 juill. 1885, D.P. 86.1.101.

(٤) req. 16 nov. 1858, D.P. 59.1.39. (Encyc. Dalloz, société, n° 144).

(٥) تمييز لبناني، ١٥/١٠/١٩٦٢، ن.ق.، ١٩٦٢، ص ٦٧٥.

وإقتسامها بين الشركاء[1].

تعتمد في توزيع الأرباح أحكام قانونية تقضي بما يأتي: عملاً بأحكام المادتين ٨٩٧ و ٨٩٨ موجبات يجب أن يقتطع قبل كل قسمة جزء من عشرين من الأرباح الصافية في آخر السنة لتكوين الإحتياطي حتى يبلغ خمس رأس المال. والنسبة هذه تعتبر واجبة التطبيق كقاعدة عامة إذا لم يرد في قانون التجارة أحكام خاصة تقضي بغير ذلك. والواقع أن قانون التجارة قضى بتكوين إحتياطي قانوني في الشركات المساهمة والشركات المحدودة المسؤولية يختلف عن نسبة العشرين بالماية من الأرباح وعن نسبة خمس رأس المال. كما نص على إمكان تكوين إحتياطي نظامي فضلاً عن الإحتياطي القانوني. فنصت المادة ١٦٥ منه على أنه في الشركات المغفلة يجب على أعضاء مجلس الإدارة أن يؤلفوا مبلغاً إحتياطياً بأخذ عشرة في المئة من الأرباح الصافية إلى أن يصبح المبلغ الإحتياطي معادلاً لثلث رأس مال الشركة. كما نصت المادة ١٠٦ من القانون نفسه على أنه يجب أن لا تؤخذ أنصبة الأسهم إلا من الأرباح الصافية الناشئة عن موازنة صادقة والباقية قيد التصرف بعد أخذ المبلغ اللازم لتكوين الإحتياطي القانوني والإحتياطي النظامي، أي المنصوص عليه في نظام الشركة. ونصت المادة ١٧ من المرسوم الإشتراعي، رقم ٣٥ تاريخ ٥ آب ١٩٦٧ المتعلق بالشركات المحدودة المسؤولية على أنه يجب على المديرين أن يقتطعوا كل سنة عشرة بالمئة من الأرباح الصافية لتكوين مال إحتياطي يعادل خمسين بالمئة من رأس المال. ففي ما يتعلق بهذين النوعين من الشركات يطبق إقتطاع النسبة المنصوص عليها في نظام كل منهما من أجل تكوين مال الإحتياط كما يطبق الحد الأدنى للمبلغ المقتطع. أما في الشركات التي لم تنص أنظمتها على قواعد خاصة بمال الإحتياط فتطبق النسبة المذكورة في المادة ٨٩٧ موجبات وعقود. وبعد إقتطاع ما توجبه هذه المادة تصفى حصة كل شريك

---

(١) Hamel et Lagarde, 1, n° 401: «Il n'est pas nécessaire, en revanche, que la recherche des bénéfices soit l'objet exclusif du groupement, pourvu qu'elle constitue l'un des buts réels des associés». Comp. Civ. 7 mai 1946, D.1940.281. note signée p.l.p.

من الأرباح، ويحق له أن يأخذها عندئذٍ. فإذا تخلف عن أخذها، أبقيت كوديعة له دون أن تزاد بها حصته في رأس مال الشركة، ما لم يوافق بقية الشركاء موافقة صريحة على إضافتها إلى حصته، المعتمدة في نظام الشركة، أي وفقاً لإتفاق الشركاء، الذي يمكن أن يعتمد مبدأ التساوي بين الشركاء في توزيع الأرباح. كما يمكن أن يعتمد مبدأ التوزيع النسبي، أي إعطاء كل شريك حصة في الأرباح تتناسب مع قيمة ما قدمه. وإذا لم يعين في العقد نصيب كل شريك من الأرباح فيكون نصيب كل منهم مناسباً لما وضعه في رأس مال الشركة. ولذلك قضت محكمة التمييز اللبنانية بأنه إذا إستثبتت المحكمة وجود الشراكة وردت الدعوى على إعتبار أنه لم تقم البينة على أن الشراكة قائمة على أساس المناصفة في الخسارة والأرباح، فإن قرارها يستوجب النقض لمخالفته المادة ٨٩٤ موجبات وعقود التي تنص على أنه إذا كانت الشركة ثابتة، ولم يعين في عقد الشركة نصيب كل شريك من الأرباح والخسائر، يكون بحكم القانون نصيب كل منهم مناسباً لما وضعه في رأس مال الشركة دون أن يكلف أحد الشريكين أن يثبت الإشتراك في الخسارة والأرباح[١].

ولم يفرق القانون اللبناني، خلافاً للقانون الفرنسي[٢]، فيما يتعلق بتوزيع الأرباح بين الشريك الذي قدم عمله وغيره من الشركاء الذين قدموا حصصاً نقدية أو عينية، لذلك يمكن منح الشريك الذي قدم عمله نسبة في الأرباح تعادل النسبة المقررة لأي شريك من الشركاء، أو تزيد أو تقل عن هذه النسبة وذلك وفقاً لإتفاقهم وبحسب أهمية العمل المقدم. وعلى هذا الأساس قضت محكمة التمييز بأنه إذا لم يقدم أحد الشركاء سوى صناعته، فإن

---

(١) تمييز لبناني، ١١/٦/١٩٦٣، ن.ق.، ١٩٦٣، ص ١١٤٨.

(٢) إنتقد الفقه ما ذهب إليه القانون الفرنسي من إعتبار أن الشريك الذي قدم عمله يعامل كالشريك الذي قدم أضعف حصة في رأس المال.. Ripert et Roblot, 1, n° 779.

«Il donne lui-même une règle, qui n'est très satisfaisante pour l'équité, en décidant que celui qui a apporté son travail doit être traité comme l'associé qui a fait l'apport au capital le plus faible (art.1853, al.2, Civ.)».

حصته في الربح والخسارة تعين بنسبة ما يكون لهذه الصناعة من الأهمية بالنسبة إلى الشركة[1].

إذا حكم بإبطال عقد شركة، لا تعود آثار هذا البطلان، فيما يتعلق بتوزيع الأرباح، إلى أحد الشريكين دون الآخر، لأنه ليس من الجائز أن يثري أحدهما إثراء غير مشروع على حساب الآخر، فضلاً عن النظرية القائلة بأن بطلان عقد الشركة يجعل من هذه الشركة شركة واقعية، وتصفى على هذا الأساس[2].

ـ تحمل الخسائر

إذا كان من البديهي أن تتوافر لدى الشركاء في الشركة نية تحقيق الأرباح وإقتسامها فيما بينهم، فيجب أيضاً أن تتوافر لدى كل منهم نية تحمل الخسائر التي قد تتعرض لها الشركة، وإذا إنتفت هذه النية كانت الشركة باطلة. هذا ما أشارت إليه الفقرة الثانية من المادة ٨٩٥ موجبات وعقود بالنص الآتي: «كل نص يعفي أحد الشركاء من الإشتراك في دفع الخسائر يؤدي إلى بطلان الشركة». ويتضح من هذا النص أن عقد الشركة يكون باطلاً في حال أعفائه أحد الشركاء من الإشتراك في الخسارة. وقد ذهب الإجتهاد الفرنسي إلى إعتبار أن الإتفاقات التي تعفي أحد الشركاء أو بعضهم من المساهمة في الخسائر تكون باطلة، لا سيما تلك التي تخول أحد الشركاء، في جميع الظروف، ومهما كانت الأسباب، إستعادة مقدماته كاملة بالرغم من وقوع الشركة في الخسائر[3]. كما ذهب الإجتهاد اللبناني إلى أنه يجب لتكوين الشركة أن يكون الشركاء متحدين في الربح والخسارة معاً، ولو بنسب متفاوتة، وكل إتفاق بينهم على رفع خطر الخسارة عن أحدهم يكون باطلاً. فإذا أعفى الكتاب السري أحد الشركاء من الخسارة على فرض أنه يشكل شراكة، يكون باطلاً

---

(١) تمييز لبناني ١٧/١٠/١٩٦٣، ن.ق.، ١٩٦٤، ص ٩٥.

(٢) تمييز لبناني، ١٥/٥/١٩٦٧، ن.ق.، ١٩٦٧، ص ٥٥١.

(٣) Civ.11 juill.1894, D.P.94.1.531; req. 9 avr.1941, D.A.1941.275. Encyc. Dalloz, société, n° 145).

بطلاناً مطلقاً، ويقتضي العمل بالعقد الظاهري[1]. وقضي أيضاً بأن مجرد قيام الشركة بين الطرفين يفرض حكماً بمقتضى أحكام المادة ٨٩٤ موجبات وعقود إشتراكهما في الأرباح والخسائر على أساس ما قدمه كل منهما من رأس مال أو صناعة ما لم يقم الدليل على أن أحدهما يعفى من الخسارة، وفي هذه الحالة يعتبر عقد الشراكة باطلاً عملاً بالمادة ٨٩٥/ ٢ موجبات وعقود[2].

ويكون باطلاً كل إتفاق يجيز للشريك الإنسحاب من الشركة، ساعة يشاء، مع إسترداد حصته وإعفائه من الخسائر التي تكون قد وقعت في المدة السابقة لإنسحابه، والإتفاق الذي يخول الشريك بالعمل أن يتناول أجراً رغم وقوع الخسارة. وحتى أنه يكون باطلاً كل إتفاق بين الشركاء، وإن لم يكن وارداً في عقد الشركة، يقضي بإعفاء الشريك الذي يستفيد من الأرباح من تحمل أي جزء من الخسائر[3]. لكنه يكون صحيحاً الإتفاق بين الشركاء السابقين، بعد إنحلال الشركة، على أن يدفعوا لأحدهم القيمة التي دفعها مساهمة منه في الخسارة. إذ يعتبر الشركاء، في هذه الحال، أنهم خضعوا أثناء مدة الشركة، إلى جميع المخاطر على قدم المساواة. ويكون صحيحاً أيضاً الشرط الذي يلتزم بموجبه أحد الشريكين بعقد ضمان على الحياة لمصلحة الشريك الآخر تستحق قيمته بعد وفاة الشريك المضمون. فمثل هذا الشرط يشكل ضماناً غير مباشر لتعويض خسارة مقدمات الشريك المتعهد له.

ويجوز الإتفاق على تحديد خسارة الشريك بنسبة معينة من الخسائر. كالإتفاق الذي يقضي مثلاً بألا تتجاوز خسارة الشريك نسبة مقدماته. وقد أيد المشترع مثل هذا الإتفاق في بعض أنواع الشركات، فلم يلزم الشريك الموصي في شركات التوصية بالمساهمة في الخسائر بأكثر من قيمة حصته. كما ألزم الشريك في الشركات المساهمة والشركات المحدودة المسؤولية بالنسبة

---

(١) إستئناف لبناني، ٤/ ١/ ١٩٦٧، ن.ق.، ١٩٦٧، ص ٣٧٣.

(٢) تمييز لبناني، قرار رقم ١٠٩ تاريخ ١٧/ ١٠/ ١٩٦٣، عفيف شمس الدين، المصنف في الإجتهاد التجاري، ص ٣٥٥.

(٣) Hamel et Lagarde, 1, n° 405.

(٤) op. cit.

المذكورة أيضاً. ولكن هل يجوز الإتفاق على تحديد مسؤولية الشريك المفوض في شركات التوصية والشريك المتضامن في شركات التضامن؟ أن مثل هذا الشرط لا يسري على الغير لمخالفته الأحكام القانونية الإلزامية التي تلزم الشريك المفوض والشريك المتضامن بالمسؤولية الشخصية والتضامنية لكنه يكون جائزاً في العلاقة بين الشركاء أنفسهم(١). ويجوز الإتفاق على تقرير الحق للشريك في طلب حل الشركة إذا لم تبلغ الأرباح حداً معيناً. وقد تبنى الإجتهاد الفرنسي هذه القاعدة(٢). كما يجوز الإتفاق على إلزام الشريك بضمان شريكه ضد ما يتوقع حدوثه من خسارة(٣). أو الإتفاق على أن يكون إسهام الشريك في الخسائر بنسبة تقل عن نسبة حصته في أنصبة الأرباح. ويجوز الإتفاق أيضاً على إعفاء الشريك الذي قدم عمله والذي لا يتناول أجراً عن هذا العمل، من المساهمة في الخسائر. لإنه يعتبر مشتركاً في الخسائر بمقدار قيمة عمله الذي لم يتقاض أجراً عنه. وإذا كانت مقدمات الشريك تتألف من حصة مالية وحصة بالعمل، يجوز إعفاؤه من الخسارة عن إحدى هاتين الحصتين، لا عن الاثنتين معاً. فلا تكون الشركة باطلة إذا إشترط من ساهم فيها بحصة مالية وعمل فني إعفاء حصته المالية من أي خسارة، لأنه يكون في هذه الحالة، قد تحمل الخسارة عن ضياع عمله الفني بلا مقابل(٤).

---

(١) Encyc. Dalloz, société, n° 146: «Mais il n'est pas interdit de stipuler qu'un associé ne contribuera aux pertes que jusqu'à concurrence de son apport. Dans les sociétés en nom collectif, la clause est valable dans les rapports des associés entre eux, sans être opposable aux tiers (req. 5 déc. 1887, S.90.1.467-comp. Civ. 13 juin 1904, D.P.1905.1.25, note J. Percerou).

(٢) Ripert et Robbot, 1, n° 781: «Il n'est pas interdit à un associé de lui donner le droit de provoquer la dissolution de la société, si le bénéfice est inférieur à un certain chiffre (cass. com., 23 mars 1954, J.C.P., 1954.2.8184.)

(٣) op. cit. «Il n'est pas interdit, non plus, à un associé de garantir son coassocié contre une perte résultant de certaines éventualités (req., 25 juin 1931, rev. soc. 1931, 285.voy.)».

(٤) نقض مصري، ١٩٣٣/٦/٢٢، و ١٩٠٢/١٠/١٦، مجموعة القواعد القانونية، ج ١، ص ٦٦٨.

ويلاحظ أن مقدم حصته للإنتفاع يشارك في الخسارة، لإنه يخسر حق الإنتفاع بالحصة المقدمة، ولكن ما هو الحل بالنسبة الى مقدم النقود؟

ذهب بعض الفقه إلى أن مقدم الحصة النقدية يكون مساهماً في الخسارة بالنسبة الى خسارته قيمة الفائدة، ولذلك يجوز إعفاؤه من تحمل خسائر إضافية[1]. وذهب بعضه الآخر إلى أنه إذا كانت حصة الشريك الإنتفاع بمال أو نقود فإنه لا يجوز له أن يعفى من المساهمة في الخسارة، وإلا كانت الشركة باطلة، لإن الشريك في هذه الحالة يشترك في الأرباح، فإذا هو أعفي من المساهمة في الخسائر يكون قد شارك في الغنم دون الغرم، وهذه هي شركة الأسد. وشركة الأسد، في أي صورة من صورها تعتبر باطلة بطلاناً مطلقاً، فيجوز لكل ذي مصلحة أن يتمسك بالبطلان، ويحكم به القاضي من تلقاء نفسه، ولا يجوز تأييده، ولا يسري في حقه مرور الزمن[2]. ونحن نرى أنه إذا كانت الحصة المقدمة نقوداً، فلا تعتبر مقدمة على سبيل الإنتفاع، كما لا تعتبر خسارة الفوائد كافية كمساهمة من الشريك الذي قدم نقوداً من الإشتراك في تحمل الخسائر.

وتكون باطلة الشركة التي ينص عقدها على مساهمة أحد الشركاء في الخسائر بحصة تافهة إلى درجة عدم الجدية[3].

وتعتبر من الشركات الأسدية، وتكون بالتالي باطلة كل شركة ينص عقدها على إعفاء أحد الشركاء من الإشتراك في دفع الخسائر.

ينتفي وجود عقد الشركة في حال إنتفاء القصد في المشاركة بالأرباح والخسائر. ولربما تكيف العقد بأنه عقد قرض أو عقد إيجار أو عقد عمل أو نحو ذلك، وفقاً لنية المتعاقدين الحقيقية. ويعود تقدير وصف العقد إلى المحكمة دون الوصف الذي يعطيه المتعاقدون. وللقول بوجود شركة يتوجب

---

(١) هامل ولاغادر، ١، رقم ٤٠٥.

(٢) السنهوري، الوسيط، ج ٥، رقم ١٩١.

(٣) إستئناف مصري، ٨ نيسان ١٩٤٣، المجموعة الرسمية، ٤٣ ص ٢٤٤.

قانوناً توافر ركني مساهمة كل شريك في رأس مال الشركة، ونية الإشتراك، أو نية التعاون عن طريق تحمل الخسائر وإقتسام الأرباح. فإذا ورد في العقد أن أحد الفريقين يقدم المكان ويقدم الفريق الآخر المعدات والأدوات واليد العاملة ورأس المال ويدفع الضرائب، وأن الفريق الأول يتقاضى حصة سنوية مقطوعة لا يمكن تخفيضها، فإن العقد يكون خاضعاً لأحكام الإيجار[١]. فقاضي الأساس هو الذي يكيف العقد ويعطيه وصفه الحقيقي بعد إستظهار حقيقة الواقع والبحث في ما إذا كان المتعاقدون قد أرادوا تكوين شركة، ولا أهمية للوصف الذي يعطيه المتعاقدون لإتفاقاتهم[٢]. فعند فقدان نية تكوين شركة وعدم وجود إتفاق على إقتسام الخسائر ينتفي وجود عقد الشركة، ويعود للمحكمة عندئذٍ حق إعطاء العقد وصفه القانوني، دون الإعتداد بالوصف المعطى من العاقدين والشهود. ويحق لها أن تعتبر ذلك العقد بمثابة عقد إستخدام أو إجارة عمل[٣]. ولا يكون العقد عقد شركة، بل عقد إقراض بدون فائدة إذا إتفق على أن يسترد أحد الشركاء حصته عند إنقضاء الشركة دون المساهمة في الربح أو في الخسارة. ويكون العقد عقد إقراض بفائدة إذا إتفق على أن يتقاضى مقدم المال فائدة عنه تختلف بإختلاف الأرباح دون أن يشترك في الخسارة.

ويجري تحمل الخسائر بين الشركاء بالنسبة المقررة في عقد الشركة. وغالباً ما تكون هذه النسبة واحدة في الأرباح والخسائر. ولكن لا شيء يمنع المتعاقدين من الإتفاق على عكس ذلك. وإذا لم يعين في عقد الشركة نصيب كل شريك من الخسائر، فيكون نصيب كل منهم مناسباً لما وضعه في رأس مال الشركة، عملاً بأحكام المادة ٨٩٤ موجبات وعقود[٤]. وهذه المادة ساوت في

(١) تمييز لبناني، ٢٥/٥/١٩٦٢، ن. ق.، ١٩٦٢، ص ٢٢٨.
(٢) استئناف لبناني، ٨/٧/١٩٥٨، ن.ق.، ١٩٥٨، ص ٦٨٢.
(٣) استئناف لبناني، ٢٧/١٢/١٩٤٨، ن.ق.، ١٩٤٩، ص ٤٦٦.
(٤) يقابل هذه المادة، المادة ١٣٨٨ من مجلة الإلتزامات والعقود التونسية، والمادة ١٠٣٣ مدني مراكشي، والمادة ٥١٤ مدني مصري.

الكيفية بين إقتسام الأرباح وتحمل الخسائر، وجاءت مفسرة لإرادة المتعاقدين. ولذلك لا يعمل بها إلا في حالة سكوت العقد عن كيفية إقتسام الأرباح والخسائر. وهي تتضمن مبدأ عاماً يقضي بتوزيع الأرباح والخسائر بنسبة قيمة الحصص. وإذا لم تقوم هذه الحصص في العقد ولم تكن من النقود، يكون من الواجب تقديرها، ويتم ذلك بمعرفة الشركاء أنفسهم، والخبراء إذا إقتضى الأمر. وعند الشك يفترض تساوي الأنصبة، ويمكن تصور هذه الحالة إذا كانت كل الأنصبة عبارة عن عمل يقدمه الشركاء. وإذا تعذر تقدير الحصص أو قام شك في هذا التقدير، تقسم الأرباح والخسائر بالتساوي بين الشركاء.

وقد يعين في عقد الشركة نصيب بعض الشركاء في الربح والخسارة، ويسكت العقد عن نصيب الآخرين. فعندئذٍ يبدو أن النصيب الذي عين في العقد يعمل به، وما بقي من ربح أو خسارة يقسم على باقي الشركاء الذين لم تعين أنصبتهم بنسبة حصة كل منهم في رأس المال[1].

إذا سكت عقد الشركة عن تعيين نصيب الشريك في الربح والخسارة، وكانت حصة هذا الشريك عملاً يقدمه إلى الشركة، فتقدر قيمة هذا العمل تبعاً لأهميته في الشركة، وبقدر هذه القيمة تكون حصة الشريك في رأس المال، وبالتالي في الربح والخسارة. فإذا قام الشريك بالعمل مدة قيام الشركة، قدر عمله طول هذه المدة، وإذا إنقضت الشركة قبل إنقضاء مدتها، أو إنقطع الشريك عن العمل مدة من الزمن، قدر عمله عن المدة التي قام فيها بالعمل فعلاً[2].

إذا إقتصر العقد على تعيين نصيب الشريك في الربح فقط، وجب إطلاق هذا التعيين على الخسارة أيضاً، أي أن تحديد المساهمة في الخسارة، يكون بنسبة تحديد الإشتراك بالربح. وكذلك إذا إقتصر العقد على تعيين نسبة المساهمة في الخسارة، فإن إقتسام الربح يكون بالنسبة ذاتها.

(١) السنهوري، الوسيط، ج ٥، رقم ١٩٣، هامش ١.

(٢) بودري وفال، ٢٣، رقم ٢٦٤. اوبري ورو وإسمان، ٦، رقم ٣٨١. بلانيول وريبير وليبار نير، ١١، رقم ١٠٤٧. السنهوري، الوسيط، ج ٥، رقم ١٩٣، هامش ٢.

والنتيجة هي أنه يجب أن يساهم كل الشركاء في الأرباح والخسائر. وهم أحرار في تحديد أنصبتهم، إذ لا يشترط أن توزع الأرباح والخسائر على الشركاء بالتساوي، أو أن تتساوى نسبة الإشتراك في الأرباح مع نسبة الإشتراك في الخسائر، أو أن يكون نصيب كل من الشركاء في الأرباح والخسائر بنسبة حصته في رأس المال. بل المهم أن ينال كل شريك نصيباً في الأرباح والخسائر أياً كان هذا النصيب شرط أن لا يكون تافهاً إلى درجة يتبين معها أنه صوري. ولا يتدخل المشترع في تحديد نسبة التوزيع إلا إذا لم يبين في عقد الشركة نصيب كل من الشركاء في الأرباح والخسائر.

٦ ـ نية المشاركة (affectio societatis)

يقوم ركن المشاركة على القصد لدى الشركاء بالتعاون الإيجابي فيما بينهم لأجل تحقيق أغراض الشركة وتحمل المخاطر الناتجة عن ذلك. إذ لا يكفي لقيام الشركة أن يقدم الشركاء حصصهم من أجل تكوين رأس المال، وأن يشتركوا في الأرباح والخسائر، بل يجب أن تتوافر لديهم، نية الإشتراك أيضاً. وأن كان نص المادة ٨٤٤ موجبات وعقود لا يشير صراحة إلى هذه النية.

وعنصر نية المشاركة هو قصد إرادي يجب أن يقوم في نفوس الشركاء، كما يجب ألا يتضمن العقد أحكاماً تتعارض معه أو تنفيه. ويعرّف الفقه التقليدي هذا العنصر بأنه قيام رغبة الشركاء وإنصراف إرادتهم إلى التعاون الإيجابي لتحقيق الربح، وذلك على أساس من المساواة بينهم. هذا ما ذهب إليه القضاء اللبناني أيضاً، فإعتبرت محكمة الإستئناف أن نية المشاركة من الأركان الخاصة لتكوين الشركة، وهي حالة تستقر في نفوس الشركاء وتسيطر عليهم من أجل إستغلال مشروع الشركة وتحقيق أهدافها، وأول مظهر لهذا التعاون هو إلتزام الشريك بتقديم حصته للشركة، وما هو مقرر له من حق إدارة الشركة والإشراف على سير أحوالها[١]. ويأخذ هذا الحكم في فهم نية

(١) محكمة إستئناف بيروت، قرار رقم ١٣٩٣، تاريخ ١٩٥٨/٧/٨، حاتم، ج ٣٥، ص ٣٠، رقم ١.

الإشتراك بمعنى واسع يكاد يجعل هذا العنصر مرادفاً لعنصر التراضي في العقد إذ يدخل ضمنه الإلتزام بتقديم الحصة، وحق المشاركة في الإدارة. وقد عرفت محكمة التمييز نية المشاركة بأنها نية التعاون عن طريق تحمل الخسائر وإقتسام الأرباح[١].

يظهر عنصر نية المشاركة أكثر بروزاً في شركات الأشخاص منه في شركات الأموال، لأن الأولى تقوم على الإعتبار الشخصي مما يعزز إرادة التعاون بين الشركاء من أجل تحقيق موضوع الشركة، في حين أنه في الثانية لا يعلق الشريك أهمية على شخصية شركائه بل ينصرف قصده إلى توظيف أمواله في مشروع الشركة. ولذلك إنتقد الفقه الحديث التحليل الذي بنى عليه الفقه التقليدي عنصر نية المشاركة. لأنه من الواضح أن التعاون الإيجابي لا يقوم بالنسبة إلى المساهم الذي لا يشترك في إدارة الشركة أدنى إشتراك، كما أنه لا يصدق على الشريك الموصي. أما عنصر المساواة بين الشركاء وتعاونهم على قدم المساواة، فإنه لا يصدق على كثير من الحالات، فلا مساواة بين الشريك المفوض والشريك الموصي، ولا مساواة بين الشركاء الذين يتمتعون في الأرباح بحقوق غير متكافئة. وإذا كان مركز الشريك ينفي فكرة التبعية فأنه لا يعني مطلقاً قيام المساواة فيما بين الشركاء. يؤكد ذلك أن المساهم الذي يحظى بغالبية الأسهم لا يحق له أن يصدر الأوامر إلى المساهم الذي لا يملك إلا العدد القليل من الأسهم. والشريك المدير الذي يحظى بأكثرية الحصص في الشركة المحدودة المسؤولية لا يحق له أيضاً أن يصدر الأوامر إلى الشركاء الآخرين. فمبدأ المساواة إذاً ليس محققاً، ولا يصح، بالتالي، الأخذ بالنظرية التقليدية فيما يتعلق بنية المشاركة[٢].

---

(١) تمييز لبناني، قرار رقم ٣٥ تاريخ ٢٥/٢/١٩٦٢، ن.ق.، ١٩٦٢، ص ٣٢٨.

(٢) Hamel et Lagarde, 1, n° 408. «En réalité, cette analyse est loin de donner satisfaction. Il est arbitraire de qualifier collaborateur actif soit l'un des milliers d'actionnaires qui n'assistent jamais aux assemblées, soit même le commanditaire, dont le rôle se confond souvent avec celui de ces associés occultes appelés en France participants et à l'étranger associés dormants ou =

ذهب التصور الحديث إلى أن نية المشاركة لا تعني سوى الرغبة في الإتحاد وقبول المخاطر المشتركة. فالرغبة في الإتحاد تفترض التنظيم الجماعي وتوازي المصالح، ولكنها لا تقتضي حتماً التعاون الإيجابي على قدم المساواة وإن كانت تستبعد رابطة التبعية. وكذلك يتضح الفرق بين الرغبة في الإتحاد من جهة والتعاون من جهة أخرى، في أن التعاون لا يقتضي حتماً توازي المصالح، بل يقوم أيضاً بين رب العمل وعماله. لكنه لا ينفي تعارض المصالح. فمصلحة الشريك لا تتعارض مع مصالح الآخرين لكنهم يتحملون معاً مخاطر الأرباح والخسائر بصرف النظر عن مقدار حصة كل منهم[١].

لأنه بالرغم من الفرق بين شركات الأشخاص وشركات الأموال بالنسبة إلى عنصرنية المشاركة، فذلك لا ينفي بصورة مطلقة قيام هذه النية في شركات الأموال، إذ تظل قائمة ولو بقدر يسير إنما كاف لحصول التعاون في تسيير أعمال الشركة. وتبرز نية الإشتراك، بصورة خاصة لدى المساهمين عند إجتماعهم في الجمعيات العمومية للمداولة في أحوال الشركة وتعيين هيئة

= silencieux (sleeping partner , stiller Gesells-chafter). Il ne l'est pas moins de parler d'une égalité de droits entre ce commanditaire et le commandité ou entre associés à droits inégaux dans les bénéfices. l'absence d'un lien de subordination ne signifie pas l'égalité. L'actionnaire majoritaire ne peut pas donner un ordre à l'actionnaire qui ne possède pas le nombre de titres donnant accès à l'assemblée générale; le gérant majoritaire d'une société à responsabilité limitée ne commande pas les autres associés. On ne saurait pour autant considérer les uns et les autres comme placés sur un pied d'égalité dans la société. Il est donc nécessaire, pour définir (l'affectio societatis), d'amender la théorie classique»

(١) Hamel et Lagarde, 1, n° 409: «toute collaboration ne suppose pas un parallélisme d'intérêts. Les employés salariés sont les collaborateurs de leur employeur, mais cette collaboration laisse subsister l'antagonisme du salaire et du profit. Ce n'est pas dans les relations entre associés que le contrat de société est aléatoire, puisque ce n'est pas l'un contre l'autre que les associés jouent leur chance, comme le font les parieurs, ou l'assuré, ou le vendeur payé par une rente viagère. Ils courent en commun les risques de gain ou de perte. Peu importe la part de chacun, le résultat est affecté du même signe; ce que l'un gagne n'est pas perdu par l'autre». Encyc. Dalloz, société, n° 28 et 29.

إدارتها والتصديق على أعمال أعضاء مجلس الإدارة وإعطائهم براءة الذمة عن أعمالهم، والتصديق على حسابات الشركة وميزانيتها وتوزيع الأرباح والخسائر[1]. فهذه الأعمال وأمثالها لا تقوم إلا على نية المشاركة في العمل، ولا يخفف من عنصرنية المشاركة كون أحد المساهمين أو بعضهم لم يشارك في إجتماعات الجمعيات العمومية، طالما أن هذه الجمعية لا تنعقد إلا بالغالبية ولا تتخذ قراراتها إلا بالغالبية أيضاً، فهي بإسم جميع المساهمين، وتسري هذه القرارات عليهم جميعاً سواء من شارك منهم ومن لم يشارك في إجتماعات الجمعيات العمومية.

إن عنصرنية المشاركة هو الذي يميز عقد الشركة عن عقود أو عن أنظمة قانونية أخرى مشابهة، وبفضله يميز بين الأشخاص الذين يتمحور نشاطهم حول شركة معينة، لمعرفة من يكتسب منهم صفة الشريك، ومن لا يكتسب هذه الصفة. فمن هذه العقود والأنظمة القانونية نختار ما يأتي للتفريق بينها وبين الشركة: حالة الشيوع، وعقد القرض، وعقد العمل، وعقد البيع، وعقد النشر.

● ـ التمييز بين عقد الشركة وحالة الشيوع

تفرض حالة الشيوع فرضاً على الشركاء في الشيوع، حيث يخضع فيها الملك المشترك إلى نظام قانوني خاص من حيث إدارته والتصرف به. وأكثر ما تنشأ حالة الشيوع عند إنتقال الملك بالإرث إلى شخصين أو أكثر. ولا يكون نشؤها عندئذٍ ناجماً عن تعاقد بين الشركاء. ولكنها قد تنشأ أيضاً عن العقد، كما لو إشترى عدة أشخاص عقاراً مشتركاً. ولكنه في الحالتين فإن النظام القانوني هو الذي يسود الملك المشترك، ولا يمكن إعتبار أن الشركاء بالشيوع قد أرادوا إحداث مشروع مشترك بقصد التعاون إيجابياً على إستثماره، كما هي الحال في الشركة، حيث تنعقد نية الشركاء منذ الإتفاق على تأسيس الشركة على التعاون في سبيل تحقيق الموضوع المشترك وتحمل مخاطره. ويقوم الفرق بين

---

(١) اسكارا ورو، ١، رقم ١٣٢. علي يونس، ١، رقم ٣٣. أكثم خولي، ٢٢ رقم ٣٠ و ٣١. ادوار عيد، رقم ٢٢.

عقد الشركة وحالة الشيوع على أنه قد تكون لدى المشتركين في الملك، في حالة الشيوع رغبة الإتحاد في سبيل هدف مشترك مع قبولهم بالمخاطرة، إنما يعمل كل من المشتركين في سبيل مصلحته الشخصية، وإن كان مضطراً للقيام بعمله بالإشتراك مع بقية الشركاء، بسبب وحدة الشيء المشترك وإختلاط الحصص الشائعة الذي لا يتيح له الإنفراد في إستثمار حصته. مما يعني أن الشريك في الشيوع يعمل لمصلحته الشخصية ولو أدى ذلك إلى تحقيق المصلحة المشتركة، بينما في الشركة يكون الغرض الأساسي تحقيق المصلحة المشتركة، وإن إستتبع تحقيقها، تحقيق مصلحة كل من الشركاء. فالمصلحة المشتركة هي الأساس في عقد الشركة، بينما المصلحة الخاصة هي الأساس في حالة الشيوع.

يرتكز الركن الأساسي في حالة الشيوع على وجود أموال مشتركة، بينما يرتكز عقد الشركة على وجود مشروع مشترك يتعاون الشركاء على إستثماره ويكون مستقلاً عن الأموال التي تساعد على هذا الإستثمار، بحيث أن هذه الأموال لا تكون إلا وسيلة لتنفيذ المشروع، وحتى أنه قد يستغنى عنها في بعض الأحوال كتلك التي يتكون فيها رأس مال الشركة من حصص بالعمل دون الحصص النقدية أو العينية. ولذلك تتمتع الشركة بالشخصية المعنوية، بينما لا تنشأ هذه الشخصية عن حالة الشيوع. كما أن شريك الشيوع يمكنه التصرف بحقوقه على الوجه الذي يشاء دون إشتراط موافقة سائر شركائه، كما تنتقل حصته بالإرث إلى ورثته دون أن يحق للشركاء الآخرين الإعتراض على هذا الإنتقال، بينما في الشركة، لا سيما شركات الأشخاص لا يحق للشريك أن يتفرغ عن حصته للغير دون موافقة سائر الشركاء كما أنه إذا إنتقلت حصته بالإرث إلى الورثة لا يحق لهؤلاء الدخول بصفة شركاء في الشركة بدون موافقة سائر الشركاء. ويعتبر الشيوع حالة موقتة يجوز لكل من الشركاء الخروج منها في أي وقت بطلب القسمة، خلافاً للشركة التي يتم تأسيسها كمشروع دائم تحدد مدته عادة في عقد التأسيس على وجه يتفق مع طبيعة الإستثمار المشترك[1].

---

(١) Hamel et Lagarde, 1, n° 411. Encyc. Dalloz, société, n° 24-27.

● ـ التمييز بين عقد الشركة وعقد القرض مع إشتراك الدائن في الأرباح

قد يقرض شخص آخر مبلغاً من النقود لإستثماره في مشروع معين، على أن يتقاضى نسبة من الأرباح بدلاً من فائدة ثابتة. ففي هذه الحالة وبالرغم من الإشتراك في تقديم الحصص والإشتراك في الأرباح، يظل العقد قرضاً وليس شركة، لتخلف نية المشاركة، فالمقرض يظل بعيداً عن التدخل في إستثمار المشروع كما أنه لا يساهم في الخسائر. وبالتالي لا تتوافر لدى المتعاقدين نية الإشتراك.

وقد يلتبس وضع مقدم النقود أحياناً فلا يظهر كمجرد مقرض بل كشريك حقيقي، فيعود للمحاكم، عندئذٍ، تحديد صفته الحقيقية، ونوع العقد، إنطلاقاً من نية المتعاقدين دون الإعتداد بعبارات العقد أو عنوانه أو وصف المتعاقدين له. بل يجري البحث قبل كل شيء عما إذا كان مقدم النقود يحتفظ بدور سلبي تجاه المشروع، وهذا ما يكشف عن دوره كمقرض، وإن تقاضى مقابل القرض جزءاً من الأرباح بدل فائدة ثابتة، أم أنه يتدخل في كيفية أستثمار النقود، وإدارة المشروع، وهذا ما يعبر عن موقف إيجابي يكشف عن صفته كشريك. فإذا إشترط مقرض المال في العقد أنه يحق له أن يتدخل شخصياً في شؤون المقترض وأن يسدي إليه النصائح، ويضع تحت تصرفه الوسائل اللازمة لتنفيذ أعماله، وأن يراقب الأعمال الجارية وينتقدها فلا يمكن، عندئذٍ، إعتباره دائناً عادياً بل شريكاً[١].

ـ التمييز بين عقد الشركة وعقد العمل مع إشتراك العامل في الأرباح

قد يتفق رب العمل مع العامل على أن يحصل هذا الأخير على نسبة في الأرباح، حثاً له على الإخلاص وبذل المجهود في العمل. فلا يكون العقد، عندئذٍ، شركة لعدم توافر نية الإشتراك لدى العامل، فهو لا يتعاون مع رب العمل من أجل تحقيق غرض مشترك، ولا يقبل المخاطرة من أجل ذلك، بل

(١) الحاكم المنفرد في بيروت، ١٩٥٧/١١/٧، حاتم، ج ٣٢، ص ٢٠، رقم ١.

يعمل، في الأصل، لمصلحته الشخصية. ومن الأسباب التي تحول دون إعتبار هذا العقد شركة كون العامل تابعاً لرب العمل الذي يستطيع فصله في أي وقت يشاء، وعدم تمتعه بحقوق الشريك لا سيما حق إدارة المشروع أو الإشراف على هذه الإدارة[١]. يؤكد ذلك ما ذهب إليه المشترع في المادة ٨٤٥ موجبات وعقود، التي نصت على أن إشراك المستخدمين أو ممثلي الأشخاص المعنويين أو الشركات في جزء من الأرباح كأجر كلي أو جزئي يعطى لهم لما يقومون به من الخدمات لا يكفي لمنحهم صفة الشريك. والسبب في ذلك هو إنعدام نية المشاركة. ولا يتغير الحكم إذا كان أجر العامل مختلطاً يتمثل بأجر ثابت من جهة، وبنصيب من الارباح من جهة ثانية.

ـ التمييز بين عقد الشركة وعقد بيع المحل التجاري

قد يباع محل تجاري ويتفق الفريقان على أن يكون الثمن نصيباً في الأرباح يدفع إلى البائع خلال مدة معينة. فلا يعتبر العقد، عندئذٍ، شركة وأن كان ثمة حصة قدمها البائع هي المحل التجاري، وثمة إشتراك في توزيع الأرباح، وذلك لعدم توافرنية المشاركة في العمل، فالبائع لا يتدخل في كيفية إستثمار المحل، وليس له حق الإشراف والرقابة على سير العمل، ولا يتحمل الخسائر في حال حصولها.

ـ التمييز بين عقد الشركة وعقد النشر

قد يتفق مؤلف مع ناشر، على أن يتنازل المؤلف للناشر عن حق التأليف مقابل نسبة معينة من ثمن المبيع. فلا يعد مثل هذا العقد شركة، لعدم توافر نية المشاركة، فالناشر يتحمل وحده مخاطر العمل والخسائر الناشئة عنه. كما يتولى إدارته، وعمليات التوزيع والتعامل مع المطابع والخطاطين ويتحمل جميع النفقات كثمن الورق وأجرة الطبع والخط ونفقات النقل ونسب الحسم وغيرها. وإن قدم المؤلف حقه وتقاضى نسبة معينة من ثمن المبيع، فذلك لا

(١) Hamel et Lagarde, 1, n° 410. Escarra et Rault, 1, p. 156.

يحول الحصة إلى مقدمات في رأس مال الشركة، ولا النسبة المذكورة إلى إشتراك في الأرباح.

ثانياً ـ الشروط الشكلية لعقد الشركة.

نبحث تحت هذا العنوان في شرطين رئيسيين هما: كتابة عقد الشركة وتسجيله.

أ ـ شرط كتابة عقد الشركة

نصت المادة ٨٤٨ موجبات وعقود على «أن الشركة تتم بموافقة المتعاقدين على تأسيسها وعلى سائر بنود العقد. فيما خلا الحالة التي يوجب فيها القانون صيغة خاصة. غير أنه إذا كان موضوع الشركة أملاكاً ثابتة وغيرها من الأملاك القابلة للرهن العقاري وكانت لمدة تتجاوز ثلاث سنوات، وجب أن يوضع عقدها خطاً وأن يسجل بالصيغة القانونية. ويجب علاوة على ذلك إتمام المعاملات المنصوص عليها في القرار رقم ١٨٨ الصادر عن المفوض السامي في ١٥ آذار ١٩٢٦»[١]. ويتضح من هذا النص أن القانون اللبناني لم يضع شروطاً شكلية خاصة في عقد الشركة المدنية، بل إعتبر أنه عقد رضائي يتم بمجرد إتفاق المتعاقدين على تأسيس الشركة وعلى الشروط المتعلقة بها. وهذا ما يعني أن عقد الشركة المدنية يخضع، أصلاً، من حيث إنعقاده وإثباته إلى القواعد التي تحكم العقود بوجه عام. وينتج عن ذلك أن هذا العقد يجب إنشاؤه كتابة إذا تجاوزت قيمته نصاب الشهادة، عملاً بأحكام المادة ٢٥٤ من

---

(١) تقابل هذا النص المواد: ٥٠٧ مدني مصري و ٤٧٥ مدني سوري، و ٦٢٨ مدني عراقي. وتنص على ما يأتي: «يجب ان يكون عقد الشركة خطياً والا كان باطلاً، وكذلك يكون باطلاً كل ما يدخل على العقد من تعديلات دون ان تستوفي الشكل الذي افرغ فيه ذلك العقد. غير ان هذا البطلان لا يجوز ان يحتج به الشركاء قبل الغير. ولا يكون له اثر فيما بين الشركاء انفسهم الامن وقت ان يطلب الشريك الحكم بالبطلان». كما تقابلها المادتان ٤٩٧ و ٤٩٨ مدني ليبي. وهما تنصان على ما يأتي: «لا يخضع عقد الشركة المدنية لشكليات او اجراءات معينة باستثناء ما تتطلبه طبيعة ما يقدمه الشركاء من اموال حصصاً في الشركة. لا يجوز ادخال تغيير على عقد الشركة الا بموافقة جميع الاعضاء، ما لم يتفق على خلاف ذلك».

قانون أصول المحاكمات المدنية[1]. وقد حددت قيمة هذا النصاب بما يتجاوز الخمسماية ليرة أو إذا كانت غير معينة القيمة. وإذا لم ينشأ بالكتابة فيكون جائزاً إثباته ببدء البينة الخطية المكملة بالشهادة والقرائن، أو بالإقرار أو اليمين الحاسمة. أما الغير فيجوز له إثبات الشركة بجميع الطرق.

غير أن قانون الموجبات والعقود وضع حالتين إستثنائيتين أوجب فيهما إثبات الشركة المدنية بعقد خطي هما: الحالة التي يوجب فيها القانون صيغة خاصة، والحالة التي يكون فيها موضوع الشركة عقارات أو غيرها من الأموال القابلة للرهن العقاري، وكانت مدة الشركة تتجاوز الثلاث سنوات، إذ يشترط عندئذٍ إنشاء عقد الشركة بالكتابة وتسجيله بالصيغة القانونية أي في السجل العقاري.

يتفق قانون الموجبات والعقود اللبناني مع القانون المدني الليبي في أن كلّاً منهما يعتبر أن الشركة المدنية عقد رضائي، لا يتطلب مبدئياً إثباته خطياً لإنعقاد الشركة. لكنه يختلف عن القوانين المصري، والسوري، والعراقي في أن هذه القوانين تعتبر أنه إذا لم يكن عقد الشركة الأصلي مكتوباً، أو لم تكن التعديلات التي يدخلها الشركاء بعد ذلك في الشكل ذاته الذي أفرغ فيه العقد الأصلي كانت الشركة أو التعديلات التالية باطلة.

ويختلف عقد الشركة المدنية عن عقد الشركة التجارية فيما يتعلق بشرط كتابته، إذ نصت المادة ٤٣ تجارة بهذا الصدد على أن «جميع الشركات التجارية، ما عدا شركات المحاصة، يجب إثباتها بعقد مكتوب. على أنه يجوز للغير عند الإقتضاء أن يثبت بجميع الوسائل وجود الشركة أو وجود أي نص يختص بها». وهذا النص يخالف القاعدة المقررة في المادة ٢٥٤ من قانون أصول

---

(١) م ٢٥٤ اصول مدنية: لا تقبل شهادة الشهود: ١ـ لإثبات العقود وغيرها من التصرفات القانونية التي يقصد بها إنشاء حقوق وإلتزامات أو إنتقالها أو تعديلها أو إنقضاؤها إذا كانت قيمتها تتجاوز خمسماية ليرة أو إذا كانت غير معينة القيمة. ٢ـ لإثبات ما يخالف أو يجاوز ما يشمل عليه سند خطي، ولو كانت قيمة المنازع فيه لا تتجاوز خمسماية ليرة. يجوز للخصوم أن يعدلوا عن التمسك بهذه القاعدة صراحة أو ضمناً».

المحاكمات المدنية، والمادة ٢٥٤ من قانون التجارة التي نصت على أنه «ليس إثبات العقود التجارية خاضعاً مبدئياً للقواعد الحصرية الموضوعة للعقود المدنية، فيجوز مع الإحتفاظ بالإستثناءات الناتجة عن الأحكام القانونية الخاصة إثبات العقود المشار إليها بجميع طرق الإثبات التي يرى القاضي وجوب قبولها بحسب العرف أو الظرف». كما ينطوي نص المادة ٤٣ تجارة على التفصيلات الآتية:

١ ـ حكمة المشترع من إشتراط العقد الخطي للشركة

أراد المشترع بإشتراطه كتابة عقد الشركة أن يحمل الشركاء على التفكير قبل الإقدام على تكوين شركة تكون عادة لمدة طويلة، وقد ينبني عليها تعريض ثرواتهم وسمعتهم للخطر. وتبرر هذا التشدد في الإثبات الأهمية التي تعود لعقد الشركة وكونه منطوياً على إلتزامات عديدة ومتشعبة ومعقدة في الغالب مما يستلزم إبرازها بوضوح بالصيغة الخطية، تمكيناً للمتعاقدين من الوقوف بدقة على مضمونها ومداها، فضلاً عما يضمنه وجود سند كتابي محدد الشروط من الحد من المنازعات التي يمكن أن تنشأ بسهولة إذا لم يوجد مثل هذا السند، نظراً لما يتضمنه عقد الشركة من تفصيلات، ولما يستغرق تنفيذه من وقت، لا يمكن معه الإطمئنان إلى ذاكرة المتعاقدين والشهود.

والإعتبار المهم الذي حدا المشترع إلى ضرورة فرض كتابة عقد الشركة، هو أن هذا العقد من شأنه أن ينشىء شخصاً معنوياً له وجوده المستقل عن الشركاء، وله حياته القانونية الخاصة، ولذلك يجب أن يكون دستور هذا الشخص المستقل مكتوباً ليتمكن الغير من الإطلاع عليه قبل أن يتعامل مع الشركة، وخصوصاً أن الكتابة لم تفرض لصالح الشركاء فقط، بل وضعت أيضاً لمصلحة الغير الذي يهمه أن يعلم شروط عقد الشركة، ومدى سلطة الشخص المعنوي الذي يتعامل معه.

ويبدو شرط كتابة عقد الشركة ضرورياً من الناحية العملية، نظراً لكون هذا العقد واجب النشر وفقاً للإصول القانونية المقررة، ولا يمكن توقع نشر

العقد أذا لم يكن خطياً. وتكون الصيغة الخطية واجبة ليس فقط لإثبات عقد الشركة، بل أيضاً لإثبات كل تعديل يحدث في شروط هذا العقد، ولإثبات الإتفاق الذي يقرر إنتهاء الشركة وتصفيتها. بيد أنه في الشركات المساهمة يظهر تعديل نظام الشركة في محاضر جلسات الجمعيات العمومية التي يجري فيها التصويت على هذا التعديل(١).

وقد إستثنى القانون عقد شركة المحاصة من قاعدة الأثبات الخطي نظراً لبساطته وقلة أهميته بوجه عام، ولعدم خضوعه لإجراءات النشر، ولكون شركة المحاصة لا تشكل شخصاً معنوياً.

٢ ـ صيغة عقد الشركة ومشتملاته

يصح إدراج عقد الشركة، تبعاً لنوعها، في سند عادي أو في سند رسمي. ففي جميع شركات الأشخاص، قد يكتفى بعقد عادي منظم بين الشركاء، ولكن ذلك لا يمنع إدراج العقد، ومن باب أول، بعقد رسمي منظم لدى الكاتب العدل . على أنه إذا كان الصك التأسيسي ذا توقيع خاص، يجب أن يكتب منه نسخ بقدر عدد الشركاء. أما في الشركات المغفلة، وعملاً بأحكام المادة ٨٠ من قانون التجارة فيقتضي تسجيل عقد الشركة لدى الكاتب العدل. وكذلك الأمر في شركات التوصية المساهمة، عملاً بأحكام المادة ٢٣٤ من قانون التجارة، التي تفرض تطبيق الأحكام المختصة بتأسيس الشركات المغفلة وسير أعمالها على شركات التوصية المساهمة.

ولم يحدد القانون البيانات التي يجب ذكرها في عقد الشركة، ولذلك يمكن الإسترشاد، بهذا الصدد، بالنصوص التي تعدد البيانات التي يجب

(١) Encyc. Dalloz, société, n° 161: «Les règles de forme prescrites pour la constitution de la société sont exigées pour toutes modifications du pacte social (Req. 5 fevr. 1902, D.P. 1904.1.115; V. pourtant pour une prorogation de la société, Civ. 4 fév. 1930, D.P. 1932.1.128). Dans les sociétés par actions, les modifications aux statuts seront constatées par le procès-verbal de l'assemblée générale qui les a votées.

نشرها. وهذه البيانات تتعلق بنوع الشركة، أي بكونها شركة تضامن أو توصية أو مساهمة أو محدودة المسؤولية إلخ... كما تتعلق بإسم الشركة وموضوعها وأماكن فروعها وأسماء الشركاء ما عدا المساهمين وشركاء التوصية، وجنسيتهم وتاريخ ولادتهم ومحلها، ورأس مال الشركة، ومدتها والحد الأدنى لرأس مالها إذا كانت ذات رأس مال قابل للتغيير، وغيرها من البيانات المتوجب ذكرها، عملاً بأحكام المادتين ٢٦ و ٢٧ تجارة. مع الإشارة إلى أنه لا يستغنى عن ذكر الحد الأدنى من هذه البيانات في عقد الشركة، المتمثل بما يجب نشره في سجل التجارة، بإعتبار أن هذه البيانات لا يمكن تصور نشرها ما لم تكن واردة في عقد الشركة، على أن هذا العقد يمكن أن يتضمن بيانات أخرى إضافية يحددها الشركاء.

ولا ضرورة لأن يدرج في عقد الشركة النصوص القانونية الإلزامية، كالتضامن بين الشركاء ومسؤوليتهم الشخصية في شركة التضامن، وتحديد مسؤولية المساهمين وشركاء التوصية والشركاء في الشركة المحدودة المسؤولية بنسبة حصصهم، ومسؤولية أعضاء مجلس الإدارة في الشركات المغفلة، وغيرها من القواعد الإلزامية، بإعتبار أن قوة هذه القواعد مستوحاة من النصوص القانونية نفسها وليس من عقد الشركة، بل لها الأولوية على هذا العقد بحيث لا يمكنه مخالفتها وإلا كان باطلاً. ولا يستطيع أحد ألا يخضع لها بحجة جهل أحكامها، عملاً بالقاعدة القانونية القاضية بأنه لا يستطيع أحد أن يحتج بجهله القانون.

٣ ـ هل يعتبر العقد الكتابي شرطاً لصحة الشركة أم فقط لإثباتها

يتضح من نص المادة ٤٣ تجارة أن المشترع اللبناني إشترط إنشاء عقد الشركة كتابة، لإجل إثبات العقد دون أن يجعل منها شرطاً لصحة هذا العقد. وهذا ما ذهب إليه الإجتهاد اللبناني الذي إعتبر أن القاعدة المكرسة في المادة ٤٣ تجارة تتعلق بإثبات عقود الشركات لا بصحتها، أو بقانونية تكوينها، بمعنى أن مخالفتها لا تؤدي إلى إعتبار العقد باطلاً، بل يقدر عدم وجوده إلى أن يقوم

بإثباته الفريق الذي يتذرع به[١]. وقد إستقر الإجتهاد اللبناني، بمعظمه، على هذا الرأي معتبراً أن الكتابة لازمة للإثبات وليس للإنعقاد، وذلك عملاً بصراحة نص المادة ٤٣ المذكورة، التي لا تبحث مسألة الصحة أو البطلان، بل الإثبات فقط، وسواء في الروابط بين الشركاء أو في صلتهم بالغير.

غير أنه نشأ في فرنسا خلاف كبير حول وظيفة الكتابة في عقد الشركة، فذهب البعض إلى إعتبارها شرطاً للإنعقاد يترتب على تخلفه بطلان الشركة بطلاناً مطلقاً[٢]. بينما ذهب رأي آخر إلى أن الكتابة ليست شرطاً لصحة الشركة بل لإثباتها فقط[٣]. ولم يتخذ القضاء الفرنسي موقفاً موحداً من هذين الرأيين. فإنحاز بعضه إلى الرأي الأول[٤]، وإنحاز بعضه الآخر إلى الرأي الثاني[٥]. وإستقرت أحكام القضاء على جواز إثبات الشركة فيما بين الشركاء بكافة الطرق، حيث يتعلق الأمر بتصفية العمليات المشتركة التي قاموا بها. أما في علاقة الشركاء بالغير، فيجوز للغير أن يثبت قيام الشركة وشروطها بكافة الطرق. ويعود سبب الإضطراب والتردد في الفقه والقضاء الفرنسيين إلى عدم التكامل بين النصوص القانونية في القانونين المدني والتجاري. ومن هذه النصوص: المادتين ١٨٣٤ و ١٣٤١ مدني فرنسي، والمادتين ٣٩ و ٤١ تجاري

---

(١) استئناف مدنية، ١٩٥٩/٦/٢٣، ن.ق.، ١٩٥٩، ص ٢٧٠.

(٢) Ripert et Roblot, 1, n° 746. «Une société commerciale qui n'est pas constituée par écrit, ou dont les statuts ne contiennent pas les énonciations obligatoires, est nulle pour défaut de forme. L'écrit est exigé pour la validité du contrat et non pas seulement pour sa publicité. La fullité est donc une nullité absolue».

(٣) Lyon-Caen et Renault, n° 171, Escarra, n° 562, Hamel et Lagarde, 1, n° 448. «L'écrit est-il exigé ad probationem seulement ou ad solemnitatem par l'article 39 du code de commerce? La controverse doctrinale est classique; la jurisprudence manque de clarté. On ne doit pas présumer aisément le caractère solennel d'un acte juridique. L'article 39 du code de commerce reproduit une disposition de l'ordonnance de 1673 considérée par les commentateurs comme une règle de preuve».

(٤) Seine Civ., 14mars 1934, D. 1936.2.103

(٥) Req. 12 juill., 1888, D. 1889.1.148, rec. Sirey 1889.1.388.

فرنسي. ولم يحل قانون الشركات الفرنسي الصادر في ٢٤ تموز ١٩٦٦ هذا الإضطراب.

وقد إستفادت القوانين العربية من إضطراب الفقه والقضاء الفرنسيين، فجاءت واضحة بإتخاذها أحد الإتجاهين. ففي حين إعتنق القانون اللبناني، كما رأينا، في المادة ٤٣ تجارة، المبدأ القاضي بأن الكتابة ليست شرطاً لصحة الشركة بل هي فقط شرط لإثباتها. إعتنق القانون المصري المبدأ القاضي بأن الكتابة شرط لصحة الشركة، معتبراً أن جزاء تخلف الكتابة هو بطلان الشركة. ومفصلاً بأنه في روابط الشركاء فيما بينهم، يجوز لكل شريك أن يتمسك ببطلان الشركة عندما لا يكون عقدها مكتوباً. ولكن هذا البطلان لا ينتج أثره إلا من وقت المطالبة به قضائياً، فيعتبر العقد صحيحاً في الفترة السابقة لطلب البطلان، ويخضع إثباته للقواعد العامة. أما في مواجهة الغير، فلا يجوز أن يحتج الشركاء بهذا البطلان. أي، أنه يجوز للغير أن يتمسك بوجود الشركة وبصحتها، وله أن يثبت وجودها بكافة طرق الإثبات لإنه من الغير. ولكن للغير، إذا شاء، أن يتمسك ببطلان الشركة لعدم كتابة عقدها، وببطلان تعامله معها تبعاً لذلك[١].

وبالرغم من وضوح نص المادة ٤٣ من قانون التجارة اللبناني، إختلفت الآراء في الإجتهاد بين أن تعتبر الكتابة شرطاً لصحة العقد، أم لإثباته فقط. فذهبت بعض المحاكم إلى أنها شرط للإنعقاد يترتب على تخلفه البطلان[٢]، بينما ذهب بعضها الآخر إلى أن الكتابة شرط للإثبات بحيث يجوز إثبات الشركة عند إغفال الكتابة بما يقوم مقامها من إقرار أو يمين[٣]. وتوضيحاً للمسألة ولما يتطلبه الواقع العملي، يقتضي التمييز بالنسبة لقوة شرط الكتابة، بين أنواع الشركات من جهة وبين العلاقة القائمة في الشركة فيما بين الشركاء أنفسهم، وفيما بينهم وبين الغير، من جهة أخرى.

---

(١) السنهوري، الوسيط، ج ٥، رقم ١٧٧. اكثم خولي، ٢، رقم ٣٦.
(٢) تمييز لبناني، ١٧/٩/١٩٦٤، حاتم، ج ٦١، ص ٣٩، رقم ٢.
(٣) تمييز لبناني، ٣٠/١٠/١٩٥٣، حاتم، ج ١٧، ص ٢٤، رقم ٥.

ففيما يتعلق بنوع الشركة يلاحظ أن المشترع قد أعفى شركة المحاصة من أن يكون عقدها خطياً. وبالتالي لا تتطلب صحة هذه الشركة، ولا يتطلب إثباتها وجود العقد الخطي. فهي صحيحة بدون أن يكون عقدها خطياً، ويخضع إثباتها للأصول المعتمدة في المادة ٢٥٤ من قانون التجارة، أي أنه يتم بجميع طرق الإثبات التي يرى القاضي وجوب قبولها بحسب العرف أو الظرف، إذا كان موضوع الشركة تجارياً. وعلى العكس من ذلك، فقد أوجب المشترع تسجيل عقد الشركة المساهمة لدى الكاتب العدل، ويتعذر عملياً إجراء هذا التسجيل ما لم يكن عقدها خطياً، فيكون العقد الخطي إذاً ضرورياً لإثبات الشركة ولصحتها أيضاً.

في شركات التضامن والتوصية البسيطة والمحدودة المسؤولية، وتطبيقاً لأحكام المادة ٤٣ من قانون التجارة، يكون العقد الخطي واجباً لإثبات الشركة، مما يعني أنها تكون صحيحة حتى ولو لم يكن عقدها خطياً، وإن بدا أن إثباتها صعب بغياب العقد الخطي. على أن تتبعه الأصول الآتية:

ـ في العلاقة بين الشركاء

يتم إثبات عقد الشركة بالكتابة أو بطرق الإثبات المعادلة لها، أي ببدء البينة الخطية المكملة ببينة الشهود والقرائن، أو بالإقرار أو اليمين الحاسمة. ويطبق ذلك أيضاً على أي تعديل لاحق لعقد الشركة[١]، لأن ما يسري على العقد يسري على تعديلاته اللاحقة التي تصبح جزءاً منه. ولا سيما أنه لا يجوز إثبات ما يخالف مضمون العقد الأول الخطي إلا بالكتابة، أو بما هو معادل لها، ولا يستثنى تعديل عقد الشركة من هذه القاعدة طالما أنه يخضع لقاعدة الإثبات بالكتابة، وليس لقاعدة الإثبات الحر المطبقة في المواد التجارية[٢]. وقد قضت محكمة التمييز اللبنانية بأن جواز الإثبات بالبينة الشخصية في المسائل التجارية يتوقف عندما يتطلب القانون صراحة تنظيم مخطوطة، كما هي الحال

(١) تمييز لبناني، ١٩٥٧/٦/١٨، حاتم، ج ٣٣، ص ٣١، رقم ٢. باز، ٥، ص ١٩٠، رقم ٥٦.
(٢) ادوار عيد، ١، رقم ٢٣.

في شركات التضامن. فلا يقبل من أحد الشركاء أن يثبت بالبينة الشخصية أن الشركاء قد إتفقوا بتاريخ لاحق لإنعقاد الشركة على أن يكون الصندوق بيد أحدهم[1]. وقد خالف بعض الإجتهاد والفقه ما ذهبت إليه محكمة التمييز. فرأت محكمة إستئناف بيروت، أن الإجتهاد يبدي تساهلاً بشأن البينة على وجود عقد الشركة، إذ أنه إستقر على قبول البينة الشخصية والقرائن لإثبات هذا العقد، عندما يكون الشركاء قد أغفلوا صياغته خطياً، لا سيما عندما يكون المراد إثبات وجود العقد المذكور لأجل تصفية أعمال الشركة السابقة[2]. كما ذهب الإجتهاد في المنازعات بين الأشخاص العاملين بوصفهم شركاء عندما يتعلق الأمر بشركة تضامن أو توصية بسيطة إلى القول بأن إنتفاء البينة الخطية لا يؤدي إلى بطلان الشركة، وبأنه يصح إثبات بنود الإتفاق بكافة الطرق، ولكن بالنظر إلى الوضع غير المستقر للشركة المؤسسة على هذه الصورة يحق لكل شريك أن يطلب حلها مسبقاً[3]. ولكن هذا الإجتهاد الأخير يتعارض مع صراحة نص المادة ٤٣ تجارة، ويهدم القاعدة التي يتضمنها[4].

غير أن القضاء في فرنسا ولبنان أقر إستثناء مبدأ الإثبات بالكتابة إذا كان الأمر بين الشركاء متعلقاً بتصفية الشركة التي تقرر بطلانها بسبب عدم تنظيم عقدها خطياً وعدم نشرها وفقاً للأصول، فأجاز للشركة عندئذٍ إقامة الدليل بجميع طرق الإثبات على الوجود الواقعي لتلك الشركة الباطلة. والواقع أن هذا الإستثناء على مبدأ الإثبات بالكتابة يعتبر منطقياً، لأن ضرورات تصفية الروابط الماضية بين الشركاء تفرضه، ولا ينصب على حياة الشركة في

---

(١) تمييز لبناني، قرار رقم ٥٦ تاريخ ١٨/٦/١٩٥٧، حاتم، ج ٣٣، ص ٣١، رقم ٢.
(٢) إستئناف بيروت، ٢٣/٦/١٩٥٩، ن.ق.، ١٩٥٩، ص ٢٧٠.
(٣) تمييز فرنسي، ٧/٤/١٩٠٩، دالوز الدوري، ١٩٠٩/١/٩٠٣٤٤/٤/١٩٢١، سيراي، ١٩٢٢/١/. ١٨. تمييز لبناني، ٨/٩/١٩٥٤، ن.ق.، ١٩٥٤، ص ٧٢٠. فابيا وصفا في شرح المادة ٤٣ تجارة.
(٤) راجع اكثم خولي، ٢٢ رقم ١/٣٧.

المستقبل، فلا يعتبر إثباتاً لعقد الشركة بالمعنى الصحيح[1]. ولذلك قضي بأنه في علاقات الشركاء بين بعضهم، في حال وجود الشركة وممارستها للأعمال التي ألفت من أجلها، فإنه يحق لأحد الشركاء طلب تصفيتها بسبب عدم قانونيتها. وفي هذه الحالة يجوز له إثبات وجود تلك الشركة الواقعية بجميع الطرق المنصوص عليها في قانون التجارة ومنها البينة الشخصية[2].

- في علاقة الشركاء بالغير

لا يحق للشركاء الإحتجاج تجاه الغير بوجود عقد الشركة الذي لم ينشأ بالكتابة، وإثباته بأدلة أخرى على غرار الأدلة التي تجوز فيما بينهم. بل عليهم أن يثبتوا العقد بالطريقة التي عينها القانون أي بالكتابة[3]. وألا يكونون قد أخطأوا بعدم إتباعهم الشكل القانوني، ولا يجوز لهم أن يستفيدوا من هذا الخطأ. فإذا أخل الشركاء بشرط تحرير عقد الشركة خطياً، فلا يكون لهذا العقد من أثر تجاه الغير، وبالتالي يعتبر باطلاً، إلا أن هذه القاعدة تتعلق بحقوق الغير، ولا ترتبط بالنظام العام، فيجوز للغير أن يتنازل عنها فيقبل الإثبات بالبينة الشخصية. ولذلك قضي بأنه إذا كانت المادة ٤٣ من قانون التجارة لا تجيز إثبات عقد الشركة التجارية، ما عدا شركات المحاصة، إلا بعقد خطي، لا سيما عندما يراد إثبات الشركة تجاه الغير، غير إن المدعي بقبوله بينة المدعى عليهما وبتقديم بينته المعاكسة دون تحفظ، يكون رضخ للقرار الإعدادي القاضي بقبول البينة الشخصية[4].

أما الغير فيحق له أن يتمسك بعقد الشركة في مواجهة الغير، ولو لم يكن خطياً، فيثبت وجوده ومضمونه بجميع الطرق. كما يحق له أن يثبت على هذا الوجه أيضاً أي تعديل لشروط العقد الذي لم يتم نشره وفقاً للقواعد

(١) Hamel et Lagarde, 1, n° 546 et 547.

(٢) تمييز لبناني، ١٩٦٠/٦/٢٢، ن.ق. ١٩٦٠، ص ٥٢١.

(٣) تمييز لبناني، ١٩٦٠/٦/٢٢، باز، ٨، ص ٨٧ رقم ٧٩.

(٤) إستئناف بيروت، ١٩٦١/٤/١٣، ن.ق.، ١٩٦١، ص ٦٠.

المقررة[1]. وهذا ما قصدته الفقرة الثانية من المادة ٤٣ تجارة عندما نصت على أنه يجوز للغير، عند الإقتضاء، أن يثبت بجميع الوسائل وجود الشركة أو وجود أي نص يختص بها. ولذلك قضي بأن المادة ٤٣ من قانون التجارة تمنع إثبات وجود الشركة بجميع الوسائل[2]. أما السبب الذي من أجله أجاز المشترع للغير إثبات عقد الشركة بكل طرق الإثبات، فهو إعتبار الشركة من الوقائع المادية، وهذه الوقائع يجوز إثباتها بجميع الطرق.

وتعقيباً على ما ذكرنا بالنسبة إلى الشركات المساهمة من حيث ضرورة أن يكون عقدها رسمياً ومسجلاً لدى الكاتب العدل، وتعذر إجراء هذا التسجيل إذا لم يكن عقدها مكتوباً، يصح التساؤل عما إذا كان يجوز إثباتها بكافة الطرق أم لا؟

يقضي المنطق بأنه حيث يتطلب القانون الكتابة الرسمية في عقد الشركة، يكون جزاء تخلف الشكل الرسمي بطلان الشركة بطلاناً مطلقاً، سواء فيما بين الشركاء أو بالنسبة إلى الغير وبالتالي يكون لكل من الشركاء والغير تمسك أحدهم بالبطلان تجاه الآخر، ويكون للبطلان أثره الرجعي. وتعتبر هذه الحالة أقرب ما تكون إلى فكرة انعدام التصرف القانوني بكليته[3].

ب ـ شرط نشر عقد الشركة

نصت المادة ٤٤ من قانون التجارة اللبناني على «أن الصكوك التأسيسية لجميع الشركات التجارية، ما عدا شركة المحاصة، يجب نشرها بإجراء المعاملات المبينة فيما يلي، وإلا كانت باطلة»[4].

---

(١) منفرد تجاري في بيروت، ١٨/١٠/١٩٥٦، حاتم، ج ٢٩، ص ٤٨، رقم ١.
(٢) تمييز لبناني، ٢٢/٦/١٩٦٠، ن.ق.، ١٩٦٠، ص ٥٢١.
(٣) اكثم خولي، ٢، رقم ٢/٣٧، ص ٥٨.
(٤) تقابل هذه المادة، الفصل ١٧ من المجلة التجارية التونسية، وينص على ما يأتي: «أن الأعمال التأسيسية المكونة لجميع الشركات التجارية، ما عدا شركات المحاصة، يجب إشهارها حسب الأوضاع الخاصة بكل نوع من أنواع الشركات، والا كانت باطلة». والمادة ١١ من قانون الشركات التجارية في دولة الإمارات العربية المتحدة، والتي نصت على أنه «فيما عدا =

تشير هذه المادة إلى أن قانون التجارة، أوجب نشر العقد التأسيسي لكل شركة تجارية ورتب على الإخلال بهذا الواجب بطلان الشركة. ولم يستثن من ذلك إلا شركات المحاصة التي تنحصر العلاقة فيها بين الشركاء، وتظل بالتالي مستترة عن الغير.

يكتسب نشر عقد الشركة أهمية خاصة لسببين. السبب الأول: لأنه يشكل وسيلة لإطلاع الغير عليه، وفي ذلك تطبيق لمبدأ أساسي في التعامل التجاري. والسبب الثاني: لإعتبار الشركة غير متمتعة بالشخصية المعنوية، إلا إبتداءً من تاريخ تسجيلها. وهذا ما نصت عليه صراحة المادة ٥ من قانون الشركات الفرنسي(١).

يتم نشر عقد الشركة وفقاً لأصول عامة نصت عليها المواد ٤٤ و ٢٦ و ٢٧ و ٢٨ من قانون التجارة، ووفقاً لأصول خاصة بكل نوع من أنواع الشركات.

نكتفي، تحت هذا العنوان، ببحث الأصول العامة لنشر عقد الشركة، على أن نعود إلى الأصول الخاصة لدى بحثنا كل شركة على حدة.

= شركات المحاصة يجب شهر عقد الشركة وكل تعديل يطرأ عليه بالقيد في السجل التجاري، ويصدر بتعيين إجراءات القيد في السجل المذكور قرار من الوزير. فإذا لم يشهر العقد على النحو المذكور كان غير نافذ في مواجهة الغير، وإذا إقتصر عدم الشهر على بيان أو أكثر من البيانات الواجب شهرها، كانت هذه البيانات وحدها غير نافذة في مواجهة الغير. ويسأل مديرو الشركة أو أعضاء مجلس إدارتها بالتضامن عن تعويض الضرر الذي يصيب الشركة أو الشركاء أو الغير بسبب عدم الشهر».

(١) Art. 5: «Les sociétés commerciales jouissent de la personnalité morale à dater de leur immatriculation au registre du commerce. La transformation régulière d'une société n'entraîne pas la création d'une personne morale nouvelle. Il en est de même de la prorogation. Les personnes qui ont agi au nom d'une société en formation avant qu'elle ait acquis la jouissance de la personnalité morale sont tenues solidairement et indéfiniment des actes ainsi accomplis, à moins que la société, après avoir été régulièrement constituée et immatriculée, ne reprenne les engagements souscrits. Ces engagements sont alors réputés avoir été souscrits dès l'origine par la société».

١ـ الأصول العامة لتسجيل الشركات

نصت المادة ٢٦ من قانون التجارة اللبناني على «أن الشركات التي لها محل رئيسي في لبنان أية كانت جنسيتها يجب تسجيلها في سجل التجارة المختص بمنطقة مركزها. ويجب على مديري اشغال الشركة أو أعضاء مجلس إدارتها أن يطلبوا التسجيل في خلال الشهر الذي يلي تأسيسها. ويقدم طالبو التسجيل لقلم المحكمة خلاصة لصك التأسيس مكتوبة على نسختين ومشتملة على الطوابع، وعلى تواقيعهم، ومتضمنة بوجه خاص البيانات الآتية: ١ـ إسم وشهرة كل من الشركاء ما عدا المساهمين وشركاء التوصية، وجنسية كل منهم وتاريخ ولادته ومحلها. ٢ـ إسم الشركة التجارية أو تسميتها. ٣ـ موضوع الشركة. ٤ـ الأماكن التي فيها للشركة فروع أو وكالات سواء كانت في لبنان أو في الخارج. ٥ـ أسماء الشركاء أو الأشخاص الآخرين المرخص لهم في إدارة الشركة وتدبير أمورها أو التوقيع عنها. ٦ـ رأسمال الشركة والمبالغ أو الأوراق المالية المترتب تقديمها على المساهمين أو شركاء التوصية، وكذلك قيمة ما يقدم للشركة، سواء أكان من النقود أو من أموال أخرى. ٧ـ ميعاد إبتداء الشركة وميعاد إنتهائها. ٨ـ ماهية الشركة (nature de société). ٩ـ الحد الأدنى لرأسمال الشركة إذا كانت ذات رأس مال قابل للتغيير».

تعين هذه المادة المسائل الآتية: الشركات التي يتوجب تسجيلها، ومكان النشر وإجراءاته، والبيانات الخاضعة للنشر.

ـ الشركات التي يتوجب تسجيلها

تخضع للتسجيل كل شركة تجارية لها محل رئيسي في لبنان أية كانت جنسيتها. ويكون المركز الرئيسي للشركة في مركز إدارتها، ولو كان مشروعها مستثمراً في مكان آخر، أو في أمكنة أخرى، ولكن يشترط دائماً أن يكون المركز الرئيسي حقيقياً وجدياً.

تخضع للنشر الصكوك التأسيسية لجميع الشركات التجارية، ما عدا

شركة المحاصة. كما تخضع له أيضاً الشركات التي يكون موضوعها مدنياً ولكنها إتخذت صفة الشركات المغفلة أو شركات التوصية المساهمة، وذلك تطبيقاً لأحكام الفقرة الثانية من المادة ٩ تجارة. ولكنه لا يعتبر من التجار وبالتالي لا يخضع للتسجيل أشخاص الحق العام المعنويون الذين يستثمرون مباشرة مشاريع ذات (مونوبول)، كالبريد والهاتف والإذاعة والخطوط الحديدية والنقل البحري أو الجوي، حتى ولو كانت أعمالهم داخلة في تعداد الأعمال التجارية بطبيعتها الواردة في المادتين ٦ و ٧ من قانون التجارة. وبخلاف ذلك، تعتبر من فئة التجار، وتخضع للتسجيل الشركات الحائزة على إمتياز لإستثمار مشروع تجاري بطبيعته[١].

أوجب القانون اللبناني تسجيل الشركة التي لها محل رئيسي في لبنان، ولم يشر الى وجوب تسجيل فرع الشركة أو وكالاتها، في كل سجل تجاري يقع في دائرته هذا الفرع أو الوكالة. وكان من الفائدة تقرير هذا الحل الأخير صراحة، على غرار ما ذهبت إليه بعض القوانين الأجنبية، ومنها القانون المصري.

وفضلاً عن التسجيل الذي أوجبته المادة ٢٦ تجارة على الشركات الأجنبية، أوجبت المادة ٢٩ من القانون نفسه، على كل شركة تجارية أجنبية لها فرع أو وكالة في لبنان، التسجيل في سجل التجارة ما عدا الشركات المغفلة وشركات التوصية ذات الأسهم الخاضعة لأحكام قرار المفوض السامي رقم ٩٦ المؤرخ في ٣٠ كانون الثاني ١٩٢٦. وقبل إفتتاح الفرع أو الوكالة، يجب على من يتولى إدارتها أن يودع قلم المحكمة تصريحاً مكتوباً على نسختين، مشتملاً على إمضائه، وعلى جميع البيانات المتقدم ذكرها. وأن يضيف إليّها إسمه وشهرته وتاريخ ولادته ومحلها مع جنسيته.

فعلى الشركات الأجنبية إذاً، وفي سبيل حماية الأشخاص الثالثين، أن

---

(١) فابيا وصفا، م ٩، رقم ١١ و ١٢.

تقوم بإجراءات التسجيل في سجل التجارة. ولكن عدم التسجيل يستتبع حرمان الشركة الأجنبية من حق ولوج باب القضاء[١].

ويتبين من نص المادة ٢٩ تجارة، أن القيد في سجل التجارة واجب في المنطقة التي يوجد فيها فرع أو وكالة للشركة الأجنبية. ويجب أن يتضمن القيد إسم المدير المعين للفرع أو الوكالة.

تخضع، في لبنان، للقيد في سجل التجارة، بمقتضى المادتين ٢٩ تجارة، و ٣ من قانون ٣٠ أيلول ١٩٤٤، جميع الشركات التجارية الأجنبية مهما كان شكلها والتي تنشىء في لبنان فرعاً أو وكالة. وفضلاً عن ذلك تخضع الشركات الأجنبية المساهمة أو التي تتعاطى أعمال التجارة لقيد خاص آخر لدى مكتب حماية الملكية التجارية والصناعية التابع لوزارة الإقتصاد والتجارة. وذلك تطبيقاً للفقرة الأولى من المادة ١ من القرار رقم ٩٦ الصادر بتاريخ ٢٠ كانون الثاني سنة ١٩٢٦، والتي نصت على أنه يجب على الشركات المغفلة، أو شركات (الكومنديت) المساهمة الأجنبية، قبل أن تؤسس شعبة أو شعباً في الدول الواقعة تحت الإنتداب الفرنسوي، أن تقدم تصريحاً بذلك لمكتب الملكية التجارية والصناعية.

والمادة ٣ من قانون ٣٠ أيلول ١٩٤٤، تكمل المادة ١٦ من القرار رقم ٩٦ تاريخ ٣٠ كانون الثاني ١٩٢٦ كما يلي: لا يجوز للشركات المغفلة ولشركات التوصية المساهمة أن تتقدم بدعوى أمام القضاء إلا إذا تقيدت بأحكام المواد ١ إلى ٩ من القرار المذكور[٢].

ـ مكان النشر وإجراءاته

يتم التسجيل في سجل التجارة المختص بمنطقة مركز الشركة، وفقاً للإجراءات الآتية: يتقدم بطلب التسجيل الممثل القانوني للشركة، أي مدير أشغالها، أو رئيس مجلس إدارتها المدير العام، أو عضو مجلس الإدارة المنتدب

(١) تمييز لبناني، قرار رقم ٥٦ تاريخ ٢٤/ ١٠/ ١٩٥٨، ن.ق.، ١٩٥٨، ص ٩٠٣. وإستئناف بيروت، قرار رقم ٩١ تاريخ ٢٨/ ٤/ ١٩٤٨، ن.ب.، ١٩٤٩، ص ٧١.

(٢) فابيا وصفا في شرح المادة ٢٩، رقم ١.

لهذه الغاية، أومن قبل وكيل عنهم.

وكذلك تسجل الشركة الأجنبية التي لها فرع أو وكالة في لبنان، في السجل التجاري التابع له هذا الفرع أو هذه الوكالة، وذلك بناء على طلب يقدمه مدير الفرع أو الوكالة قبل إفتتاحها.

تثبت صفة ممثل الشركة القانوني من النظام الأساسي للشركة، أو من صك لاحق له، وفي الشركات المساهمة، من محضر الجمعية العمومية، أو محضر مجلس الإدارة المنظم بالشكل ومع التواقيع الملحوظة في النظام أو الموافقة للعرف.

يقدم الطلب إلى قلم المحكمة التابع لها السجل التجاري، التابع له مركز الشركة الرئيسي، أو فرع أو وكالة الشركة الأجنبية، مرفقاً به خلاصة لصك التأسيس مكتوبة في نسختين ومشتملة على الطوابع وعلى تواقيع الممثلين القانونيين للشركة.

وعملاً بأحكام المادة ٣١ تجارة، أن كل قيد في سجل التجارة لم تحدد له مهلة خاصة، يجب طلبه في خلال شهر يبتدىء من تاريخ الصك أو العمل الذي يراد قيده. أما الأحكام والقرارات فتبتدىء مهلتها من يوم إصدارها. وينبغي، بطبيعة الحال، أن يكون الحكم أو القرار قطعياً، أي صادراً في الدرجة الأخيرة، ما لم يكن معجل التنفيذ. وقد ذهب الفقه إلى إعتبار أن إستعمال طريق من طرق المراجعة الموقفة لتنفيذ حكم أو قرار خاضع للقيد في سجل التجارة، يوجب إستئخار القيد إلى أن يفصل في المراجعة[١]. وإذا قدم الطلب بعد الميعاد المذكور لا يتوجب رفضه، بل يكون مقبولاً رغم التأخر في تقديمه، بيد أن الشركة تتعرض للعقاب بسبب التأخير. ويتحمل المسؤولية الممثل القانوني الذي لم يتقيد بالإجراءات المفروضة قانوناً.

يتسلم الطلب كاتب المحكمة، وينقل محتوى التصريح إلى السجل التجاري، ويسلم إلى المستدعي إحدى نسختي التصريح بعد أن يكتب في

(١) فابيا وصفا في شرح المادة ٣١، رقم ١.

آخرها إنها مطابقة للأصل.

عملاً بأحكام المادة ٣٣ تجارة، لا يجوز للكاتب أن يرفض إجراء القيود المطلوبة إلا إذا كانت التصريحات المقدمة لا تشتمل على كل البيانات المنصوص عليها. ويجب على الكاتب أن يظهر للرئيس أو القاضي الذي كلف السهر على سجل التجارة ما رآه من وجوه الخلل في تلك التصريحات. ويستخلص من هذه المادة أنه بمجرد تقديم تصريح يستوفي جميع البيانات المفروضة، بالنسبة الى طبيعة الشركة وشكلها، يجب على كاتب المحكمة تدوين هذا التصريح، دون أن يتمتع بصلاحية الجدال في صحته، ودون أن يتحمل أي مسؤولية من هذه الناحية. إلا أنه يستطيع الكاتب أن يلفت إنتباه المصرح، بصورة غير رسمية، إلى أن تصريحه غير قانوني، بصورة ظاهرة، وأن يترك المجال للمصرح، لتصحيحه إذا شاء، ولكن يتوجب على هذا الكاتب رفض التسجيل عندما لا يشمل التصريح جميع البيانات المفروضة. وتطبيقاً لذلك قضي بأن المادة ٣٣ تجارة أجازت للكاتب رفض إجراء القيد عند إفتقاره لإحدى البيانات المنصوص عليها، وأوجبت عليه أن يعرض على الرئيس أو القاضي المكلف بالسهر على السجل التجاري ما يراه من وجوه الخلل في المعاملة، لكي يتمكن هذا الأخير من إتخاذ التدبير المناسب. ولا يجوز تسجيل أي تعديل أو تبديل في صك تأسيس شركة تضامن، ما لم يكن موقعاً من جميع الشركاء وحائزاً على موافقتهم، وإلا يكون مفتقراً الى إحدى البيانات الضرورية لإجراء قيوده، عملاً بأحكام المادتين ٢٦ و ٤٩ معطوفة على المواد ٢٧ و ٥٠ و ٣٣ تجارة. وبما أن الصكين المطلوب قيدهما يتضمنان تعديلات جوهرية في النظام التأسيسي لكل من الشركتين المستدعيتين جرت بمعزل عن وريثة الشريك المتوفي، زوجته الموصى لها، وخلافاً لظاهر مندرجات صك التأسيس. وأن الكاتب، بقبوله إجراء قيد الصكين المعدلين رغم وجود هذا النقص في التوقيع، يكون قد أساء تطبيق أحكام المادة ٣٣ تجارة[1].

(١) بداية بيروت، قرار رقم ١٣ تاريخ ١٩٨٢/٢/٨، عفيف شمس الدين، المصنف في الإجتهاد التجاري، ص ٢٧٥، رقم ٤.

ويجب بعد ذلك على كاتب المحكمة أن يعلم القاضي المشرف على سجل التجارة بالمخالفات الظاهرة في التصريح، وبوسع هذا القاضي، عند الإقتضاء، أن يبلغ الأمر إلى المدعي العام، ويمكن لهذا الأخير بعد إجراء تحقيق غير رسمي أن يحيل صاحب التصريح إلى المحكمة الجزائية[١].

وعملاً بأحكام المادة ٣٤ تجارة، «يجوز لكل شخص أن يطلب إعطاءه نسخة عن القيود المدرجة في السجل مقابل رسم يحدد بمرسوم. وللكاتب، عند الإقتضاء، أن يعطي شهادة بعدم وجود قيود. أما مطابقة النسخ للإصل فيصدقها رئيس المحكمة أو القاضي الذي كلف السهر على السجل التجاري» ولا يكون المستدعي ملزماً بأن يثبت وجود أي مصلحة له للحصول على النسخة التي يطلبها، وإنما يخضع فقط لتسديد الرسم النظامي.

يقترب نظام السجل التجاري المعتمد في لبنان، من نظام السجل التجاري المعتمد في فرنسا، والذي احدث بقانون صادر في ١٨ آذار سنة ١٩١٩، وجرى تعديله، فيما بعد، بمرسوم تشريعي صدر في ٩ آب ١٩٥٣، ثم بمرسوم صدر في ٢٧ كانون الأول ١٩٥٨، وأخيراً بمرسوم ٢٣ آذار ١٩٦٧. وكان هذا النظام، بمقتضى قانون ١٩١٩ يجعل من السجل التجاري مجرد سجل إداري يقتصر على إيراد بعض الأمور المتعلقة بالتاجر أو الشركة، دون أن يترتب على القيد فيه أي أثر لجهة إكتساب صفة التاجر أو لجهة قوته الثبوتية تجاه الغير[٢]. ولكن التشريع الصادر في ١٩٥٣، والمعدل أخيراً في سنة ١٩٦٧، أضفى على السجل التجاري طابعاً جديداً. حيث إعتبر أن القيد في السجل لازم لإكتساب صفة التاجر، على ألا يحق للأشخاص الخاضعين لهذا

---

(١) فابيا وصفا في شرح المادتين ٣٢ و ٣٣.

(٢) Hamel et Lagarde, 11, n° 279, p. 339: «Le registre français ne bénéficiait d'aucune force probante absolue, il était toujours possible de faire la preuve que les mentions portées au registre étaient inexactes ou incomplètes. L'inscription ou la non-inscription d'un fait sur le registre du commerce ne produisait par elle-même aucun effet de fond, elle ne conférait pas la qualité de commerçant et elle ne donnait pas aux faits y mentionnés l'opposabilité aux tiers».

القيد التحلل من إلتزاماتهم ومسؤولياتهم الملازمة لصفة التاجر في حال إهمال القيد. كما إعتبر القيد في السجل التجاري قرينة بسيطة على إكتساب صفة التاجر يجوز إثبات عكسها. أما المسائل الواجب قيدها، ولم تقيد فعلاً، فلا يحتج بها في مواجهة الغير، ما لم يثبت علمه بها. ولكن للغير حق التمسك بها بعد إثبات وجودها.

وقد أحدث التشريع الفرنسي الأخير نوعين من السجلات التجارية هما: السجل التجاري المحلي المعتمد لدى كل من المحاكم التجارية، والممسوك من كاتب المحكمة تحت إشراف رئيسها أو قاض منتدب من قبله، والسجل التجاري الوطني، وهو سجل مركزي عام، تمسكه المؤسسة الوطنية للملكية الصناعية، وهو يجمع المعلومات المدونه في كل من السجلات المحلية تحت إسم كل شخص مقيد، ويضعها في متناول الإدارات أو الهيئات أو الأفراد ذوي المصلحة. ولكاتب المحكمة حق تدقيق صحة بيانات طلب القيد وإكتمالها ومطابقتها للمستندات المؤيدة لها.

لم يتجاوز نظام السجل التجاري في لبنان، الأحكام التي وضعها قانون ١٨ آذار ١٩١٩ الفرنسي، فغلب عليه الطابع الإداري، بالرغم من إخضاع السجل لإشراف القضاء. ويستفاد ذلك من نص المادة ١/٢٢ تجارة التي عرفت السجل التجاري بأنه أداة تمكن الجمهور من جمع المعلومات الوافية عن كل المؤسسات التجارية التي تشتغل في البلاد. أما وظيفته كأداة للنشر فلا يؤديها إلا على سبيل الإستثناء. وهذا ما عبرت عنه الفقرة الثانية من المادة ٢٢ تجارة بالنص الآتي: «وهو أيضاً، أداة للنشر يقصد بها جعل مدرجاته نافذة في حق الغير، عند وجود نص قانوني صريح بهذا المعنى».

وهذا ما تبناه الإجتهاد اللبناني الذي إعتبر أن القانون اللبناني، أقر في المواد ٢٢ وما يليها من قانون التجارة، أن السجل التجاري هو سجل إداري لجمع المعلومات عن المؤسسات التجارية ولنشرها لتصبح نافذة بحق الغير عند وجود نص على ذلك. وقد جعل من هذه القيود قرائن قانونية بسيطة على صحة هذه المعلومات، يمكن إثبات عكسها بكافة الطرق القانونية في المواد

التجارية. وإن ما أقره القانون اللبناني من رقابة قضائية على السجل التجاري ما هي إلا رقابة نظرية وغير فعالة، إذا أعطى الكاتب حق مسك السجل والقيد فيه على مسؤوليته، والمراقبة القضائية تمارس على أعماله فقط، دون أن تصل إلى حد التحقيق مسبقاً من صحة القيود وإصدار القرار بقيدها أو برفضها أو بتعديلها بعد إجراء التحقيق اللازم كما هي الحال في القانون الإلماني مثلاً. وإن الإحتجاج ضد الغير بالعقود التجارية غير المسجلة في السجل التجاري جائز في جميع الأحوال، إذا كانت المؤسسة غير مسجلة أصلاً، وإذا أثبت التاجر أن هذا الغير قد أخذ علماً مسبقاً بالعقود المذكورة، ويحق له، في هذه الحال، الإثبات بكافة الطرق القانونية المقبولة في المواد التجارية[1]. كما قضي بأن مهمة الكاتب المولج بالسجل التجاري، والقاضي المشرف على أعماله تتسم بالطابع الإداري في نظام السجل التجاري المعمول به في التشريع اللبناني، فينتج عن ذلك أن الإجراءات التي يتخذها كل منهما في نطاق إختصاصه هي إجراءات محض إدارية بطبيعتها يجوز الرجوع عنها، إلغاءً أو تصحيحاً، بحسب مقتضى الحال، فيما إذا تبين أن المستندات المبرزة لا تبررها، أو إذا ظهر أن هناك مستندات لم تبرز، أو ظروفاً تجلت لم تكن عند إبرازها[2].

فنظام السجل التجاري اللبناني، تأخر، إذاً، عن النظام الفرنسي المحدث بمرسوم ٢٣ آذار ١٩٦٧، على الأقل من ناحيتين. الناحية الأولى: إعتبار القيد في السجل إجراء لازماً لإكتساب صفة التاجر. والناحية الثانية: خلو نظام سجل التجاري اللبناني من النص على سجل تجاري مركزي عام. ولعل في هذه الناحيةتقصيرمن المشترع يتوجب عليه تداركه. من أجل إعطاء صورة واضحة ومعلومات وافية عن المؤسسات والشركات التجارية التي تعمل في البلاد.

(١) القاضي المنفرد في طرابلس، قرار رقم ٢٤٣ تاريخ ٦/ ٦/ ١٩٧٤، عفيف شمس الدين، المصنف في الإجتهاد التجاري، ص ٢٧٣، رقم ٢.

(٢) بداية بيروت، قرار رقم ١٣ تاريخ ٨/ ٢/ ١٩٨٢، عفيف شمس الدين، م. ن.، رقم ٤. اميل تيان، ج ١، ص ١٣١، رقم ١٤٤ وما يليه. فابيا وصفا، شرح المادة ٢٢، رقم ٢.

وتجدر الإشارة إلى أن النظام الفرنسي الحالي للسجل التجاري، أضفى عليه طابعاً جديداً جعله يقترب بعض الشيء من النظام الإلماني، الذي وضعت أحكامه في قانون التجارة الإلماني، الصادر في سنة ١٨٩٧، والذي يولي أمر الإشراف على السجل إلى قاض يتحقق من صحة البيانات التي يجري قيدها فيه. وبمقتضى هذا النظام، يعتبر القيد في السجل شرطاً لإكتساب صفة التاجر، إذا كان الشخص لا يحترف أحدى المهن التجارية المذكورة في المادة الأولى من القانون. فالتجار الذين يحترفون هذه المهن يعتبرون تجاراً بمجرد الإحتراف، إنما يلتزمون بالقيد في السجل التجاري، أما الذين يحترفون مهناً أخرى لم يرد ذكرها في المادة الأولى، والتي تقوم على الأساليب والطرق التجارية فلا يعتبرون تجاراً إلا إذا تم قيدهم في السجل. كما يعتبر البيانات المقيدة في السجل حجة على الغير وأن جهلها فعلاً. أما البيانات غير المقيدة، والتي كان يجب قيدها فيه، فلا يحتج بها على الغير وإن علم بها بطريق آخر[١].

إن نظام السجل التجاري في لبنان بحاجة إلى تطوير على غرار نظام السجل التجاري الإلماني، أو على الأقل على غرار نظام السجل التجاري الفرنسي الحديث. أما إجراءات تأسيس الشركات في القانون العراقي، فقد أعطت تسجيل الشركات أهمية خاصة، فأولت مسجل الشركات مفاتحة الجهة الإقتصادية القطاعية المختصة ذات العلاقة بالنشاط المحدد في عقد الشركة للتأكد من إنسجام هذا النشاط مع خطة التنمية القومية والقرارات التخطيطية وأخذ موافقتها على تأسيس الشركة. ومفاتحة أي جهة أخرى أوجب قانون أو نظام أو تعليمات أخذ موافقتها على تأسيس الشركة. وعلى الجهات المشار إليها إبداء موافقتها أو عدمها. وإذا وافق المسجل على طلب التأسيس لتوفر شروطه، وجب عليه دعوة المؤسسين أو من يمثلهم لتوثيق عقد الشركة أمامه أو أمام من يخوله من موظفي دائرته، ولتسديد رسوم التأسيس[٢]. وبذلك يلاحظ أن القانون العراقي لا يرضى بتسجيل الشركة ما لم تتوافر فيها شروط

---

(١) Hamel et Lagarde, 1,n° 277, 279.

(٢) م ١٧ـ ٢٥ من قانون الشركات العراقي.

قانونية وإقتصادية أوجبها القانون. ونظام التسجيل العراقي هذا يقترب من نظام السجل التجاري الإلماني.

ـ البيانات الخاضعة للتسجيل

أوجبت المادة ٢٦ تجارة على طالبي التسجيل تقديم خلاصة لصك التأسيس إلى قلم المحكمة. وهذه الخلاصة تتضمن معلومات كافية عن وضعية الشركة. وزيادة في الإيضاح، عينت المادة المذكورة ما يجب أن تتضمنه الخلاصة من بيانات خاصة على الوجه الآتي:

● **ـ إسم وشهرة كل من الشركاء ما عدا المساهمين وشركاء التوصية وجنسية كل منهم وتاريخ ولادته ومحلها**

يتضمن هذا البيان معلومات عن هوية الشركاء، تشمل الإسم والشهرة والجنسية ومكان الولادة وتاريخها. على أن يقتصر الأمر على الشركاء المتضامنين والشركاء المفوضين. فلا يشمل إذاً المساهمين ولا شركاء التوصية. ولم تشر هذه الفقرة إلى الشركاء في الشركة المحدودة المسؤولية، وما إذا كان البيان يشملهم أو لا يشملهم. فما هو السبب؟

الحقيقة هي إن المادة التي لحظت المعلومات المتعلقة بهوية الشركاء سابقة في الزمن للمرسوم الإشتراعي رقم ٣٥ تاريخ ٥ آب ١٩٦٧ المتعلق بالشركات المحدودة المسؤولية، ولذلك لم تشر المادة المذكورة إلى الشركاء في الشركة المحدودة المسؤولية. وكان على المشترع أن يعدل أحكام الفقرة الأولى من المادة ٢٦ تجارة بحيث تشمل الشركاء في الشركة المحدودة المسؤولية، بجانب الشركاء المساهمين وشركاء التوصية، أي أنهم يستثنون من ذكر المعلومات المتعلقة بهويتهم. والسبب في ذلك هو كونهم محدودي المسؤولية بقيمة حصتهم في رأس المال، كالمساهمين وشركاء التوصية. فلا يبنى التعامل مع الشركة على أساس الثقة بشخصهم.

• ـ إسم الشركة أو تسميتها

من المعلوم أن الشركة التجارية تظهر للغير تحت عنوان معين لها، يتألف من أسماء شركاء فيها، أو تحت إسم تجاري يحدد موضوع عملها أو مكان عملها، أو من إسم مجرد يختاره المؤسسون بمطلق إختيارهم. وهذا العنوان أو الإسم يشكل عنصراً أساسياً من عناصر الشخصية المعنوية للشركة، يميزها عن غيرها من الشركات، ولذلك أوجب المشترع إدراج إسم الشركة بين البيانات التي يتوجب نشرها في السجل التجاري.

• ـ موضوع الشركة

يعني موضوع الشركة العمل التجاري الذي تقوم بإستثماره بغية تحقيق الأرباح. وهذا الموضوع يتوجب، مبدئياً أن يكون معيناً تعييناً كافياً لكي يرد على وجه صحيح. غير أن القضاء يتساهل أحياناً في تحديد هذا الموضوع ليجعله مرناً ومتسعاً ليشمل نشاطات متلازمة معه أو مجاورة له.

يسجل موضوع الشركة في السجل التجاري بالكيفية التي ورد بها في خلاصة صك التأسيس.

• ـ الأماكن التي فيها للشركة فروع أووكالات سواء كانت في لبنان أو في الخارج

تسجل في سجل التجارة الأماكن التي يوجد فيها للشركة فروع أو وكالات في لبنان والخارج.

إن فرع الشركة هو مؤسسة متميزة عن مركزها الرئيسي، تتمتع بصلاحيات واسعة لتمثيل الشركة في تعاملها مع الغير، وفي منازعاتها القضائية، حيث يمكنها إقامة الدعوى على الغير، كما يمكن للغير إقامة الدعوى عليها دون الرجوع إلى المركز الرئيسي للشركة في كل قضية. شرط أن يكون على رأس الفرع مدير يتمتع بسلطات التعامل مع الغير. وهذا ما أكدته الفقرة الثانية من المادة ١٠١ أصول مدنية، والتي نصت على إنه تجوز إقامة

الدعوى لدى المحكمة التي يقع في دائرتها فرع للشخص المعنوي، في المنازعات الناشئة عن التعاقد مع هذا الفرع أو عن عمله. وما أثبته الإجتهاد الذي أجاز إقامة الدعوى على الفرع أمام محكمة الوكيل إذا كان قد منح سلطة الإلتزام بالنيابة عن الشركة وإمضاء العقود عنها والبحث في شروطها وقبض أقساطها[١]. كما أنه أجاز إقامة الدعوى على الشركة في محكمة الشخص الذي يقوم بنوع من الأعمال التي يقوم بها المركز الرئيسي نيابة عنه[٢].

أما الوكالة (Agence) فتحتمل معنى مزدوجاً. فمن جهة تعتبر مرادفة لكلمة فرع، ومن جهة ثانية تدل على التمثيل التجاري لشركة أجنبية بواسطة تاجر لبناني يمارس التجارة بإسمه الخاص ويصرف أعمال الشركة كوسيط وكيل (commissionnaire-mandataire). ومن أجل معرفة ما هو المقصود بكلمة «وكالة»، أهي الفرع أو التمثيل التجاري؟ لابد من الرجوع إلى طبيعة وظروف العلاقة بين الشركة ووكالتها، فإذا إتضح أن إقامة مكتب لتصريف أعمال الشركة الأجنبية يهتم أيضاً بتصريف أعمال شركات أخرى لكان لهذا المكتب صفة الممثل التجاري للشركة الأجنبية، أي صفة الوكالة. ولكن المسألة تدق في حالة الممثل الحصري الذي له فقط حق بيع منتجات شركة معينة ولا يستطيع أن يبيع غير هذه المنتجات، كما لا يستطيع أن يمثل شركات أخرى، وهذا ما يحصل أحياناً في مجال تصريف السيارات فهل يوجد هنا فرع أو وكالة؟

لا بد للإجابة على هذا السؤال من تحديد طبيعة العلاقة بين الشركة والممثل. فإذا كان هذا الأخير بائعاً فقط أو وكيلاً وسيطاً مرتبطاً بالشركة بعقد بيع أو وكالة، فالحالة هنا هي التمثيل التجاري وليس الفرع، لأن من أولى الشروط الأساسية لوجود الفرع هي في كونه مداراً بواسطة تابع مرتبط بالشركة بعقد إستخدام، وهذه العلاقة تختلف عن وضع الممثل التجاري (الوكالة)، الذي لا يرتبط بالشركة بعقد إستخدام بل بعقد بيع أو وكالة. وقد

---

(١) إستئناف بيروت، قرار رقم ١١٣٥ تاريخ ١٩٥١/٧/١٩، ن.ق.، ١٩٥٢، ص ٥٠٤.
(٢) م.ن.

أعتبر الإجتهاد، مستوحياً الصلاحيات المعطاة للممثل التجاري ومن بينها تلك التي تخوله أن يسمي على مسؤوليته جميع الممثلين الذين يعتبرهم ضروريين في كل أرجاء سوريا ولبنان، أن هذه الصلاحيات من شأنها أن تؤدي إلى إعتبار الفرع موجوداً وليس مجرد تمثيل تجاري. إلا أن الإجتهاد ما يزال غير مستقر في فروع الوكالات البحرية بالنسبة إلى الشركات البحرية التي تملك بعض السفن العاملة على خطوط بيروت، والتي تقيم لها في هذه المدينة مكاتب لإجراء العقود وإستلام البضائع ونقل الركاب. وإن جدلاً يطرح في مناسة كل دعوى حول معرفة ما إذا كانت هذه المكاتب هي فروع أم لا؟ والحقيقة هي أنه في أغلب الحالات لا يوجد فروع بكل معنى الكلمة، لأن صلاحيات مديري المكاتب تكون محدودة جداً، فضلاً عن أن هؤلاء المديرين تجار مستقلون يمثلون عدة شركات.

● ـ أسماء الشركاء أو الأشخاص الآخرين المرخص لهم في إدارة الشركة وتدبير أمورها أو التوقيع عنها

يعني هذا النص أنه يجب تسجيل أسماء مديري الشركات أو الأشخاص المرخص لهم بإدارة الشركة. سواء كانوا من الشركاء أو من الغير. ففي شركات التضامن قد يكون أحد الشركاء أو بعضهم من المديرين، كما قد يتفق على تعيين شخص أجنبي عن الشركة مديراً. وفي جميع الحالات يجب أن يسجل إسم المدير في السجل التجاري. ونرى أنه يجب أن يشمل التسجيل، فضلاً عن إسم المدير، شهرته أيضاً، تمييزاً له عن غيره من الأشخاص، وإن لم يرد في نص الفقرة ٥ من المادة ٢٦ تجارة إلا الإسم فقط. وعلى كل حال وبالنظر لعدم النص، ليس من الضروري أن تذكر جنسية المدير وتاريخ ولادته ومحلها، كما هو مفروض بالنسبة إلى الشركاء في الفقرة ١ من المادة المذكورة.

وفي شركات التوصية، وإذا كان المدير من الشركاء، لا يكون إلا من الشركاء المفوضين، فيجب أن يذكر إسمه وصفته كمدير وإن أوجب القانون ذكر إسمه كشريك في الشركة. أما شركاء التوصية فيجب عدم ذكر أسمائهم

لا بصفتهم من الشركاء عملاً بأحكام الفقرة ١ المذكورة، ولا بصفتهم من المديرين بإعتبار أنه لا يحق لهم الإشتراك بأعمال الإدارة التي تظهرهم للغير.

في الشركات المساهمة لا يكون رئيس مجلس الإدارة، ولا أعضاء المجلس الامن بين المساهمين. فيجب أن يذكر إسم رئيس مجلس الإدارة، والأعضاء المرخصّ لهم بتدبير أمور الشركة أو التوقيع عنها في حال وجودهم.

- رأسمال الشركة والمبالغ أو الأوراق المالية المترتب تقديمها على المساهمين أو شركاء التوصية، وكذلك قيمة مايقدم للشركة سواء أكان من النقود أو من أموال أخرى

يسجل في سجل التجارة القيمة الإجمالية لرأس مال الشركة. أما إذا كان رأس المال يتألف من عمل الشركاء، فلا تذكر قيمته عندئذٍ لإنتفاء وجودها. كما يسجل أيضاً قيمة مقدمات الشركاء سواء كانت من النقود أو من أموال أخرى. وقد تتمثل المقدمات، إذا كانت الشركة من الشركات المساهمة، بالمبالغ أو الأوراق المالية المترتب تقديمها على المساهمين أو شركاء التوصية. فتنظم هذه المبالغ، عندئذٍ، خصوصاً في الشركات المساهمة، بجدول إجمالي يبين إيداع الأموال المكتتب بها من المساهمين، ويصدر عن مصرف مقبول من الحكومة، متضمناً الأموال المودعة لديه، والتي تكون بشكل حساب مفتوح بإسم الشركة المساهمة (قيد التأسيس).

● - ميعاد إبتداء الشركة وميعاد إنتهائها

يسجل في سجل التجارة تاريخ إبتداء الشركة المذكورة في العقد . على أن الشركة لا تعتبر إنها أتمت مرحلة تأسيسها النهائي، بصورة رسمية، إلا بعد تسجيلها في السجل التجاري. فلا يجوز إذاً، إعتبار ميعاد إبتداء الشركة قبل تاريخ تسجيلها في السجل المذكور، إنما يصح إعتبار إنها بدأت بالعمل بعد تاريخ التسجيل.

كما يسجل في سجل التجارة ميعاد إنتهاء الشركة. ولكن قد تكون لمدة غير محددة. فيذكر ذلك في السجل.

● ـ ماهية الشركة

يقصد بماهية الشركة، طبيعتها (nature de la société)، أي ما إذا كانت شركة تضامن، أو توصية بسيطة، أو محدودة المسؤولية، أو مغفلة، أو توصية بالأسهم، أو من الشركات القابضة (holding)، أو المحصور نشاطها في الخارج (off. shore) أو ذات رأس مال قابل للتغيير الخ...

● ـ الحد الأدنى لرأسمال الشركة إذا كانت ذات رأس مال قابل للتغيير

عندما تكون الشركة ذات رأس مال قابل للتغيير يجوز أن يزداد رأس مالها إما بقبول شركاء جدد فيها، وإما بمبالغ جديدة يدفعها الشركاء، كما يجوز أن ينقص بإسترداد الشركاء كل ما وضعوه فيها أو جزءاً منه. وإن زيادة رأس المال وتنقيصه يجريان بحرية تامة ويعفيان من معاملة النشر ما لم يكن نظام الشركة ينص على العكس. ويعين نظام الشركة مبلغاً لا يجوز أن ينقص عنه رأس المال بإسترداد ما وضعه بعض الشركاء أو بخروج بعضهم. ولا يجوز أن يكون ذلك المبلغ أقل من خمس رأس مال الشركة ويخضع هذا النص من نظام الشركة لمعاملة النشر[١].

يفرض القانون، إذاً، ألا ينخفض رأس المال في الشركة ذات رأس المال القابل للتغيير عن حد معين. ويوجب أن يكون هذا الحد معيناً، وأن ينشر في سجل التجارة. بحيث، عندما يصل رأس مال الشركة إلى الحد الأدنى القانوني أو النظامي، لا يعود من الجائز قبول أي إنسحاب أو أي إستعادة لمقدمات طالما لم تحصل إكتتابات جديدة تزيد رأس المال إلى مستوى أعلى من الحد المذكور.

● ـ تسجيل البيانات الطارئة والمعدلة

نصت المادة ٢٧ من قانون التجارة على ما يأتي: «يجب أن يذكر أيضاً في سجل التجارة: ١ـ كل تعديل أو تبديل يختص بالأمور الواجب تسجيلها

(١) المادتان ٢٣٩ و ٢٤١ من قانون التجارة.

بمقتضى المادة السابقة. ٢ـ الإسم والشهرة وتاريخ الولادة ومحلها والجنسية لكل من مديري أشغال الشركة وأعضاء مجلس إدارتها ومديرها المعينين لمدة وجودها. أما طلب التسجيل فيقدمه المديرون أو أعضاء مجلس الإدارة القائمون بوظائفهم في وقت وجوب التسجيل. ٣ـ شهادات الإختراع والطوابع المصنعية (marques de fabrique) والتجارية التي تستعملها الشركة. ٤ـ الأحكام أو القرارات القاضية بحل الشركة أو إبطالها. ٥ـ الأحكام أو القرارات المعلنة إفلاس الشركة أو تصديق الصلح الإحتياطي والمقررات المختصة بهما».

ونصت الفقرة الأخيرة من المادة ٢٩ تجارة على أنه «يجب تسجيل جميع التغييرات المتعلقة بالمواضيع الواجب تسجيلها. وعند إستبدال مدير الفرع يجب أن يسجل في سجل التجارة إسم المدير الجديد وشهرته وتاريخ ولادته ومحلها وجنسيته مع جميع البيانات الواجبة».

يتضح من هذين النصين وجوب تسجيل التعديلات والبيانات الآتية:

● ـ التعديلات أو التبديلات

يجب تسجيل كل تعديل أو تبديل يطرأ على البيانات الواجب تسجيلها بمقتضى المادة ٢٦ تجارة، والمذكورة آنفاً. بحيث يصبح التسجيل متوافقاً مع أوضاع الشركة الحالية والفعلية. كتعديل موضوع الشركة مثلاً أو ماهيتها أو رأسمالها، أوتغيير الشركاء الخ...

● ـ المسؤولون عن إدارة الشركة

تسجل أسماء مديري أشغال الشركة وأعضاء مجلس إدارتها ومديريها المعينين لمدة وجودها. ويتضمن التسجيل شهرتهم وجنسيتهم وتاريخ ولادتهم ومحلها. شرط أن يكون تعيينهم مستمراً بإستمرار وجود الشركة. وعادة ما يكون المسؤولون عن الإدارة في هذه الحالة معينون في نظام الشركة. إلا أن النص الذي يفرض التعيين لمدة وجود الشركة يثير بعض التساؤلات. فهل أنه لا يجوز تغير هؤلاء المديرين أو أعضاء مجلس الإدارة، طالما أن الشركة قائمة؟

لئن كان النص يذكر المديرين وأعضاء مجلس الإدارة المعينين لمدة وجود الشركة، لا يكون الإلتزام بتعيين المديرين في شركات الأشخاص مفروضاً لمدة وجود الشركة مهما تقلبت الظروف. بل على العكس من ذلك قد تطرأ مستجدات تؤدي إلى بحث مسألة عزل المدير، وإن تم الإلتزام في عقد الشركة الأساسي بتعيينه لمدة حياة الشركة. فإذا تقرر عزله لا يؤثر ذلك على وجود الشركة إذا كان من غير الشركاء، أما إذا كان هو أحد الشركاء فلا يعتبر مجرد العزل سبباً لحل الشركة، ولكنه قد يؤدي إلى نشوب خلافات جدية بين الشركاء من شأنها أن تؤدي إلى حل الشركة.

أما أعضاء مجلس الإدارة فإن تعيينهم محدد بمدة زمنية قصوى هي خمس سنوات إذا تم تعيينهم في نظام الشركة، وثلاث سنوات إذا إنتخبوا في الجمعية العمومية. وبالتالي لا يصح القول بأن اعضاء مجلس الإدارة معينون لمدة وجود الشركة إلا إذا كانت مدتها لا تتجاوز خمس سنوات أو ثلاث سنوات. وعلى كل فإن الجمعية العمومية قد تقدم على عزل أحد أعضاء مجلس الإدارة، أو حتى رئيس مجلس الإدارة إذا تبينت أسباب جديدة تبرر العزل.

كما أن كلّاً من المديرين أو أعضاء مجلس الإدارة يستطيع تقديم إستقالته في أي وقت كان، شرط ألا يتم ذلك في وقت غير مناسب يؤدي إلى إلحاق الضرر بالشركة أو الشركاء أو الغير، وإلا كان مسيئاً في إستعمال حقه.

عيّن القانون المديرين أو أعضاء مجلس الإدارة الذين يتوجب عليهم تقديم طلب التسجيل بأنهم القائمون بوظائفهم في وقت وجوب التسجيل. وبذلك قطع كل جدل قد ينشأ حول معرفة من هم المديرون أو أعضاء مجلس الإدارة المسؤولون عن التسجيل. فإذا كانت المادة ٢٦ تجارة توجب طلب التسجيل في خلال الشهر الذي يلي تأسيس الشركة، يمكن، في خلال مدة الشهر هذه، معرفة المديرين أو أعضاء مجلس الإدارة القائمين بوظائفهم في الشركة.

●- شهادات الإختراع المستثمرة والطوابع المصنعية والتجارية التي تستعملها الشركة

إن شهادة الإختراع أو براءة الإختراع، هي شهادة أو صك يعطى من الدولة، دون تدقيق مسبق، لشخص تقدم إليها بتصريح، معلناً فيه أنه حقق إختراعاً مبيناً أوصافه. وهي تولي صاحبها حقاً على إختراعه يخوله إحتكار إستثماره، في خلال مدة معقولة، لقاء ما بذله من جهد ومال.

أما الطوابع المصنعية والتجارية التي تستثمرها الشركة، فهي عبارة عن الأسماء المكتوبة على شكل يفرقها عن غيرها، والتسميات والرموز والاختام والحروف والسمات والرسوم النافرة والرسمات الصغيرة والأرقام، وبالعموم كل إشارة، مهما كانت، يرغب منها حباً في منفعة المستهلك ومنفعة صاحب المعمل أو التاجر فرق الأشياء عن غيرها، وإظهار ذاتية البضاعة ومصدرها، أو المحصول الصناعي أو التجاري أو الزراعي، أو محاصيل الغابات أو المعادن[١].

يطلق، في التعامل، على الطوابع المصنعية والتجارية، تسمية «العلامات التجارية». وهي العلامات التي يضعها الصانع أو التاجر على منتوجاته أو سلعه تمييزاً لها عن غيرها من المنتوجات والبضائع المماثلة. وتعتبر العلامة التجارية من الوسائل الهامة، التي يستعملها الصانع أو التاجر، تمكيناً للمستهلك من التعرف على سلعته، وضماناً لعدم تضليل الغير، فترتبط العلامة التجارية بالسلعة إرتباطاً وثيقاً، تنشأ عنه وحدة لا تتجزأ بين السلعة والعلامة التي تستأثر بإنتباه الجمهور الذي يوليها أفضلية على سواها، كلما بذل الصانع أو التاجر جهداً ليصل بسلعته إلى درجة التفوق على مثيلاتها في الأسواق، أن من حيث الجودة، أو من حيث مراعاتها لرغبة المستهلك أو حاجته أو ذوقه. وهذا ما يؤدي إلى رواج السلعة، الذي ينطلق ويزدهر ويسير في وحدة متماسكة مع العلامة التجارية.

---

(١) م ٦٨ من القرار رقم ٢٣٨٥ تاريخ ١٧/ ١/ ١٩٢٤

تميز بعض التشريعات بين العلامة التجارية (marque de commerce) التي يضعها التاجر على البضائع التي يقوم ببيعها، والعلامة الصناعية (marque de fabrique) التي يضعها الصانع أو المنتج على سلعه لتمييزها عن سلع مماثلة. إلا أن هذا التمييز لا تترتب عليه أي نتيجة قانونية، بإعتبار أن العلامتين، أي التجارية والصناعية، على السواء، تخضعان للأحكام والقواعد القانونية نفسها. وأكثر من ذلك، فقد تتحد العلامتان في علامة واحدة أيضاً، عندما يكون منتج السلعة هو الذي يتولى أمر تصريفها. لذلك تستعمل عبارة «العلامة التجارية»، للدلالة على النوعين معاً[1].

● ـ الأحكام أو القرارات القاضية بحل الشركة أو إبطالها

يجري تسجيل كل حكم أو قرار يصدر عن المحكمة قاضياً بحل الشركة أو إبطالها، بناء على طلب يقدمه كاتب المحكمة التي أصدرت الأحكام أو القرارات الواجب قيدها. ويقوم الكاتب بالقيد مباشرة عندما يكون الحكم صادراً عن المحكمة الموجود في قلمها سجل التجارة.

● ـ الأحكام أو القرارات المعلنة إفلاس الشركة أو تصديق الصلح الإحتياطي والمقررات المختصة بهما

إن المحكمة المختصة بإعلان إفلاس الشركة هي المحكمة التي يوجد في منطقتها مركز هذه الشركة. على أن يؤخذ بعين الإعتبار المركز الحقيقي الذي توجد فيه الهيئات التي تتولى إدارة الشركة إدارة فعلية، من النواحي الفنية والتجارية والأقتصادية والمالية، لا المركز المقيد في عقد الشركة، لأن هذا المركز قد يكون صورياً أو محدداً بطريقة كيفية. لذلك إعتبر الفقه والقضاء أن مركز الشركة الرئيسي هو المركز الذي يستقر فيه مدير الأشغال في شركات الأشخاص، ورئيس مجلس الإدارة، المدير العام، ومجلس الإدارة، وجمعيات المساهمين في شركات الأموال. ويعتمد المركز الرئيسي بتاريخ إقامة الدعوى.

---

(١) راجع كتابنا المؤسسة التجارية، طبعة ٢، ص ٩».

ويتم إعلان إفلاس الشركة بناء على طلب الشركة المدينة، أو أحد الدائنين، أو المحكمة من تلقاء نفسها، وذلك بناء على طلب يقدمه ممثلوها القانونيون.

وعملاً بأحكام الفقرة الأخيرة من المادة ٤٩٦ تجارة، يجب أن يسجل الحكم بإعلان الإفلاس في سجل التجارة وأن يبلغ إلى النيابة العامة بعناية الكاتب. ويقوم الكاتب بالقيد مباشرة، عندما يكون الحكم صادراً عن المحكمة الموجود في قلمها سجل التجارة. أما الغاية من إبلاغ النيابة العامة فهي التدقيق في أمر الملاحقة الجزائية، إذا كان الحكم بالإفلاس يستوجب ذلك.

إذا كانت الشركة المفلسة لم تسجل قبلاً في سجل التجارة، فيجري تسجيلها عفواً إستناداً إلى البيانات الواردة في الحكم نفسه. وتخضع، كذلك، للتسجيل في سجل التجارة، الأحكام الأجنبية الصادرة بإفلاس الشركة الذي يكون لها مركز رئيسي في الخارج، وفرع أو وكالة في لبنان، منذ إقترانها بالصيغة التنفيذية في لبنان.

وفضلاً عن التسجيل في سجل التجارة، وعملاً بأحكام الفقرة ١٠ من القرار رقم ١٨٨ تاريخ ١٥/ ٣/ ١٩٢٦(إنشاء السجل العقاري)، يجب أن تسجل في السجل العقاري (دفتر الملكية)، الأحكام المعلنة للإفلاس والأحكام المعلنة لإفتتاح التصفية القضائية، فيما يختص بالحقوق العينية غير المنقولة الداخلة في المقتنى.

وما يقال عن الحكم بإعلان الإفلاس، يقال أيضاً عن القرارات القاضية بتصديق الصلح الإحتياطي. حيث يجب نشر قرار المحكمة بعناية الكاتب، وبواسطة إعلانات تلصق على باب المحكمة ثم تدرج خلاصة القرار في إحدى جرائد الإعلانات القضائية ويسجل في السجل التجاري، في مهلة تعين في القرار نفسه. وإجراءات النشر هذه، نظمت من أجل إعلام جميع الدائنين، سواء الذين وردت أسماؤهم في البيان المرفق بإستدعاء طلب الصلح الواقي،

أو الذين لم ترد أسماؤهم في هذا البيان. ويكون للحكم الصادر بقبول طلب الصلح، أثر تجاه الجميع بدون إستثناء. مع الإشارة إلى أن هذا الحكم يؤدي إلى تقييد حق التصرف بالعقارات، ويجب تدوينه في السجل العقاري لكي يصبح نافذاً بحق الغير.

وعملاً بأحكام المادة ٣٥ تجارة، «لا يجوز أن يذكر في النسخ التي يسلمها الكاتب: ١ـ الأحكام المعلنة للإفلاس إذا كان المفلس قد إسترد إعتباره. ٢ـ الأحكام القاضية بالحجز أو بإقامة مشرف قضائي إذا كان قد صدر القرار برفع الحجز أو الإشراف». وذلك مراعاة لسمعة الشركة التي قد تمس بذكر تلك البيانات، وخصوصاً أنه لم يعد لها مبرر في كل حال.

ـ إلتزام الشركة بذكر مكان تسجيلها ورقم التسجيل

عملاً بأحكام المادة ٣٦ تجارة، يجب على كل شركة ملتزمة بالتسجيل أن تذكر المكان الذي سجلت فيه ورقم هذا التسجيل في مراسلاتها وفواتيرها ومذكرات الإيصاء (notes de commande)، والتعريفات والمناشير وسائر المطبوعات الصادرة عنها.

ويجب ذكر البيانات التي تلحظها المادة المذكورة في شتى المطبوعات الصادرة عن الشركة، وبالتالي في الأوراق المطبوعة جزئياً والمعدة لأن تستعمل كإيصالات ووصولات وإسناد تجارية وملخصات أو كراسات للدعاية، وعقود نموذجية وغيرها من المطبوعات. وحتى أن التطبيق الحرفي لنص القانون يقضي بأن تدون البيانات المذكورة على الغلافات أو الإعلانات، ولكن يبدو أن العرف ذهب إلى عكس ذلك[1].

٤ ـ شطب القيد في سجل التجارة

نصت المادة ٣٠ من قانون التجارة على أنه إذا حلت إحدى الشركات وجب شطب التسجيل المختص بها في سجل التجارة. ويجري هذا الشطب مباشرة بمقتضى قرار يصدره القاضي الذي كلف السهر على السجل. إلا أن

---

(١) فابيا وصفا في شرح المادة ٣٦، رقم ١.

المادة ٦٩ تجارة نصت على أنه «بعد الحل تبقى شخصية الشركات التجارية كأنها موجودة في المدة اللازمة للتصفية ولأجل حاجات التصفة فقط». ومن التوفيق بين هذين النصين يتضح أن الشطب لا يحصل بمجرد حل الشركة، بل بإنقضائها وزوال شخصيتها المعنوية تماماً من الوجود، ولا يحصل ذلك إلا بإنتهاء التصفية التي تعقب الحل، بإعتبار أن شخصية الشركة تظل قائمة حتى إنتهاء التصفية. ويؤكد ذلك نص المادة ٢٧/ ٤ تجارة التي أوجبت، كما رأينا قيد الأحكام القاضية بحل الشركة في سجل التجارة. ولو كان شطب القيد واجباً لمجرد حل الشركة لما بقي لهذا الحكم الأخير من معنى.

يتجه الرأي إلى أن طلب شطب الشركة من سجل التجارة يجب أن يقدم من مصفي الشركة عند إنتهاء التصفية[1] وذلك في خلال مدة شهر. أما إذا إتضح للقاضي المشرف على السجل أن القيد مستمر رغم إنتهاء التصفية ومدة الشهر المذكورة، فإنه يأمر بهذا الشطب من تلقاء نفسه، عملاً بنص المادة ٣٠ تجارة. بإعتبار أن القاعدة العامة تقضي بأنه عندما يلاحظ القاضي المشرف أن تسجيلاً بقي مستمراً بصورة غير قانونية، فإن له السلطة في أن يأمر بشطبه.

وتجدر الإشارة إلى أنه للقيد في سجل التجارة اللبناني أثر دائم غير محدود بمدة ما، فلا يلزم تجديده. أما في التشريع المصري فيجب تجديد القيد في السجل التجاري كل عشر سنوات من تاريخ حصول القيد أو آخر تجديد، وإلا كان لمكتب السجل التجاري أن يمحو القيد من تلقاء نفسه بعد التحقق من توافر السبب الموجب له[2]. والذي دعا المشترع المصري إلى هذا الحكم هو ملاحظته أن كثيراً من التجار والشركات المقيدة أسماؤهم في السجل التجاري يهملون تنفيذ الإلتزامات المفروضة عليهم قانوناً، سواء فيما يتعلق منها بطلب إجراء كل تعديل أو تبديل يطرأ على بيانات القيد، أو بطلب شطب القيد عند حصول ما يوجبه. ولذلك أصبحت بيانات السجل التجاري لا تمثل الواقع في

---

(١) فابيا وصفا في شرح المادة ٣٠، رقم ٤.
(٢) م ١٢ مكرر من القانون رقم ٢١٩ لسنة ١٩٥٣ مضافة بالقانون رقم ١٨٤، ص ١٩٤.

كثير من الحالات. ومن أجل معالجة هذا النقص أوجب القانون تجديد القيد في السجل التجاري كل عشر سنوات. فإذا لم يجدد القيد في الميعاد، جاز لمكتب السجل التجاري أن يمحو القيد من تلقاء نفسه. وحتى لا يكون التخلف عن طلب التجديد سبباً في محو قيود تجار أو شركات تزاول النشاط التجاري أوجب القانون على مكتب السجل التجاري قبل محو القيد الذي لم يجدد أن يتحقق من توافر أحد الأسباب الموجبة للشطب، وهي تماثل الأسباب المقررة في التشريع اللبناني. أما إذا تبين أن التاجر الذي لم يطلب التجديد لا يزال مستمراً في تجارته، فإنه يعتبر مخالفاً لأحد أحكام نظام السجل التجاري، ومن ثم يقع تحت طائلة العقوبات المنصوص عليها قانوناً.

ويجمل بالمشترع اللبناني أن يأخذ بالحكم المقرر في التشريع المصري، فيوجب تجديد القيد في السجل التجاري كل فترة معينة. ففي ذلك تحقيق صحيح لأوضاع التجار والشركات[١].

---

(١) مصطفى كمال طه، ج١، رقم ١٨٤، ص ١٩٤.

الفصل الثالث

مفاعيل الإخلال بقواعد إنشاء الشركة

ينشأ عن الإخلال بقواعد إنشاء الشركة، نتيجتان هما: بطلان الشركة، والشركة الفعلية.

أولاً ـ بطلان الشركة

يؤدي الإخلال بأحد الأركان الموضوعية أو الشروط الشكلية اللازمة لصحة عقد الشركة، إلى بطلان هذا العقد، طبقاً لما تقضي به القواعد العامة.

ويؤدي تطبيق القواعد العامة للبطلان، إلى زوال جميع آثار العقد، حتى في المدة السابقة لإعلان البطلان، عملاً بالمفعول الرجعي للبطلان. ولكن عقد الشركة يختلف عن سائر العقود، فيما ينشأ عنه من شخصية معنوية للشركة، لا يمكن تجاهل وجودها في خلال الفترة السابقة لإعلان البطلان. بإعتبار أن الشركة، وهي شخص معنوي مستقل عن أشخاص الشركاء، تكون قد قامت بنشاط سابق للبطلان يترتب عليه حقوق لها أو إلتزامات عليها، كما تكون قد حققت أرباحاً أو منيت بخسائر، فيجب تصفيتها جميعاً.

وإذا كان البطلان من شأنه أن يزيل وجود العقد بأثر رجعي، فإنه يزيل أيضاً وجود الشخص المعنوي، ولكن للمستقبل فقط دون الماضي، إذ لا يمكن إلغاء وجود هذا الشخص، عملياً، طول الفترة السابقة للحكم بالبطلان. وهذا ما تنبه له، بنوع خاص، قانون الشركات الفرنسي، الصادر في ٢٤ تموز ١٩٦٦، الذي أحدث نظاماً خاصاً يفرض الرقابة المسبقةعلى صحة

تكوين الشركة ويحول دون وقوع العيوب والمخالفات القانونية في عقد تأسيسها، وفي التعديلات التي تطرأ عليه[١]. كما قضى في المادة ٣٦٠ منه بأن بطلان عقد الشركة لا ينتج إلا عن نص صريح في قانون الشركات المذكور، أو عن تطبيق القواعد العامة في بطلان العقود[٢].

تختلف آثار البطلان بإختلاف الشروط التي حصل الإخلال فيها. كما تختلف بإختلاف الأشخاص الذين يدلون بالبطلان، سواء كانوا من الشركاء أو من الغير.

أ ـ البطلان المترتب على الإخلال بالشروط الموضوعية

١ ـ البطلان النسبي

يكون البطلان نسبياً، إذا كان متعلقاً بعيوب الرضى، كالغلط والإكراه والخداع والغبن وعدم الأهلية. فتنطبق على هذا البطلان القواعد العامة القاضية بأنه لا يجوز التمسك به إلا من قبل الشريك الناقص الأهلية، أو المعيوب الرضى، دون الشركاء المتعاقدين معه.

ويزول حق التمسك بالبطلان بتأييد عقد الشركة من قبل الشريك صاحب المصلحة، تأييداً صريحاً أو ضمنياً، أو بمرور الزمن المحدد بعشر سنوات. ويتم التأييد من الشريك القاصر بعد بلوغه سن الرشد.

ذهبت بعض الآراء إلى أن فقدان أهلية أحد الشركاء، في شركات

---

(١) Art 6/1: «A peine d'irrecevabilité de la demande d'immatriculation de la société au registre du commerce, les fondateurs et les premiers membres des organes de gestion, d'administration, de direction et de surveillance sont tenus de déposer au greffe une déclaration dans laquelle ils relatent toutes les opérations effectuées en vue de constituer régulièrement ladite société et par laquelle ils affirment que cette constitution a été réalisée en comformité de la loi et des règlements».

(٢) **Art 360:** «La nullité d'une société ou d'un acte modifiant les statuts ne peut résulter que d'une disposition expresse de la présente loi ou de celles qui régissent la nullité des contrats....».

الأشخاص، كشركة التضامن مثلاً، يؤدي إلى إعتبار هذه الشركة باطلة بطلاناً مطلقاً، لإنه ينفي عن الشريك صفة التاجر المشترطة له[1]. ولكن الرأي الغالب يعتبر أن البطلان، في هذه الحال، هو بطلان نسبي، فلا يجوز التمسك به إلا من قبل الشريك فاقد الأهلية (قاصر) دون سائر الشركاء، لإن صفة التاجر التي يكتسبها القاصر بدخوله في الشركة، أو بقيامه بأعمال تجارية أخرى، لا تؤثر من حيث صحتها أو عدمها، في صحة الشركة، إذ أنها مسألة مسبقة ومتميزة[2].

تبعاً للصفة النسبية للبطلان، فإن أثره ينحصر، مبدئياً، بالشريك الذي طلب البطلان وحده، دون سائر الشركاء الذين قد يستمر عقد الشركة قائماً بينهم. وتبعاً للمفعول الرجعي للبطلان، يحق للشريك الذي حكم بالبطلان لمصلحته أن يسترد الحصة التي قدمها للشركة، أو بدلاً عنها، إذا لم تعد موجودة عيناً. ولا يتحمل أي نصيب من الخسائر، كما لا ينال نصيباً في الأرباح، ويفقد صفته كشريك منذ الحكم بالبطلان.

يؤثر بطلان الشركة وخروج الشريك منها، إذا كانت من الشركات القائمة على الأعتبار الشخصي، كشركات الأشخاص، على وضع الشركاء الآخرين، لما ينتج عنه من حل الشركة وتصفيتها، مبدئياً، فيما بينهم. أما إذا

---

(١) ريبير وروبلو، رقم ٧٣٦.

(٢) Hamel et Lagarde, 1, n° 456: «On l'a contesté pour le mineur associé en nom collectif. Tous les associés en nom, a-t-on dit, doivent être commerçants et le défaut de cette qualité peut être invoqué par tout intéressé. La thèse est inexacte. Les actes de commerce, isolés ou habituels, accomplis par un mineur non habilité (quel que soit son âge, quelle que soit la formalité habilitante omise) sont nuls de droit, mais d'une nullité relative, la faculté d'agir en nullité n'appartient ni aux contractants de l'incapable, ni aux tiers. Il en est du contrat de société commerciale comme des autres actes de commerce. L'acquisition de la qualité de commerçant n'est qu'une conséquence de la réitération professionnelle des actes de commerce ou de l'entrée dans la société, la validité de celle-ci ou de ceux-là est une question préalable et distincte».

كانت من شركات الأموال، حيث لا محل فيها للإعتبار الشخصي، فلا يؤثر خروج أحد الشركاء منها، بسبب البطلان المحكوم له به، بل تستمر الشركة بعد أن ترد حصته إليه، فيجري بيع الأسهم المستردة إلى شخص آخر يحل محله. أما إذا لم تتمكن الشركة من بيع الأسهم المستردة، فيؤدي ذلك إلى خسارة جزء من رأس المال. وهذه الخسارة لا تسوّغ إنقضاء الشركة، ما لم تكن من الأهمية بحيث أنها لا تستطيع تحقيق أغراضها مع وقوع الخسارة، أو أن رأس مالها يتدنى إلى دون الحد الأدنى المسموح به قانوناً.

ولكي لا تظل الشركة تحت وطأة التهديد بالبطلان، أجاز القانون الفرنسي، في المادة ٣٦٥ منه[1]، لكل ذي مصلحة أن ينذر الشريك صاحب الحق بالتمسك بالبطلان، بتصحيح هذا البطلان أو بالإدعاء به في مهلة ستة أشهر من الإنذار، تحت طائلة سقوط حقه في التمسك به. كما أجاز، بالوقت نفسه، للشركة، أو لأحد الشركاء أن يعرض، في المهلة المتقدم ذكرها، أي إجراء على المحكمة من شأنه إلغاء مصلحة الشريك في التمسك بالبطلان. كعرض شراء حصة الشريك، بوجه خاص. وعلى المحكمة أما أن تقرر البطلان، أو أن تقرر جعل الحل المعروض إلزامياً. وهذا الحكم من شأنه أن يحافظ على إستقرار الأوضاع في الشركة، وعلى الثقة والإطمئنان في نفوس

---

(١) **Art 365:**«En cas de nullité d'une société ou d'actes et délibérations postérieurs à sa constitution, fondée sur un vice de consentement ou d'incapacité d'un associé, et lorsque la régularisation peut entervenir, toute personne y ayant intérêt peut mettre en demeure celui qui est susceptible de l'opérer, soit de régulariser, soit d'agir en nullité dans un délai de six mois à peine de forclusion. Cette mise en demeure est dénoncée à la société.

La société ou un associé peut soumettre au tribunal saisi dans le délai prévu à l'alinéa précédent, toute mesure susceptible de supprimer l'intérêt du demandeur, notamment par le rachat de ses droits sociaux. En ce cas, le tribunal peut, soit prononcer la nullité, soit rendre obligatoires les mesures proposées, si celles-ci ont été préalablement adoptées par la société aux conditions prévus pour les modifications statutaires. Le vote de l'associé dont le rachat des droits est demandé est sans influence sur la décision de la société.

En cas de contestation, la valeur des droits sociaux à rembourser à l'associé est déterminée conformément aux dispositions de l'article 1868 alinéa 5, du code civil».

الشركاء والغير. لذلك نرى أنه من الأحكام المفيدة، التي يصح إعتمادها من قبل المشترع اللبناني بوضعه نصاً مماثلاً لنص المادة ٣٦٥ من قانون الشركات الفرنسي. فحتى لا يظل الشركاء الآخرين تحت خطر تمسك الشريك ناقص الأهلية، أو الشريك المعيوب الرضى بالبطلان، إلى أن تنقضي مدة مرور الزمن، فمن الملائم أن يجيز القانون لهم، إذا كان نقص الأهلية أو عيب الرضى مجهولاً منهم، أن يتمسكوا هم أنفسهم بالبطلان، إستناداً إلى وقوعهم في غلط في صفة جوهرية من صفات شخص الشريك. أما إذا تعذر عليهم إستعمال هذه الوسيلة، لعدم النص عليها في القانون، فإن القلق الذي يحيط بهم، فيما يتعلق بمصير الشركة، يضر، ولا شك، بسيرها ونشاطها، بحيث يعتبر مسوغاً مشروعاً للحل القضائي. والتهديد بإستعمال الحل القضائي قد يحمل القاصر، عند بلوغه سن الرشد، على إجازة العقد أو التمسك بالبطلان.

٢ ـ البطلان المطلق

يكون عقد الشركة باطلاً بطلاناً مطلقاً، إذا كان موضوع الشركة غير مشروع أو سببها غير مباح، أي مخالفاً للنظام العام أو للآداب العامة، أو للاحكام القانونية الإلزامية. كما لو كانت منشأة للاتجار بالمواد المخدرة، أو لتهريب مواد يحظر القانون التعامل بها، أو لإدارة بيت للدعارة. وغيرها من الأغراض غير المشروعة. وتكون باطلة أيضاً لمخالفتها الأحكام القانونية الإلزامية، شركة التضامن التي تؤسس لإستيراد الأدوية وبيعها بين شريكين لا يحمل أحدهما شهادة صيدلة[١]. والشركة التي تؤسس للقيام بأعمال الضمان بدون أن تتم الشروط القانونية المفروضة[٢].

لا تثور مشكلة البطلان، بمعناها القانوني، لدى تخلف ركن تعدد الشركاء أو تقديم الحصص أو نية المشاركة. وذلك لإن العقد في مثل هذه الأحوال لا يعتبر عقد شركة، بل يتخذ وصفه الملائم، فيكون مثلاً عقد عمل

---

(١) تمييز لبناني، ١٥/١٢/١٩٦٦، ن.ق.، ١٩٦٦، ص ٣٦٢

(٢) تمييز لبناني، ١٣/١٠/١٩٦١، باز، ٩، ص ١٤٥، رقم ٧٨.

أو عقد إيجار أو عقد قرض أو غيرها من العقود التي تتلاءم مع طبيعة العلاقة بين المتعاقدين. ولكن مشكلة البطلان تظهر عند تخلف ركن إقتسام الأرباح والخسائر، كما لو تضمن العقد شرطاً من شروط الأسد، فحرم أحد الشركاء من الربح، أو أعفى أحد الشركاء من الخسائر. عندئذٍ يعتبر عقد الشركة باطلاً بطلاناً مطلقاً.

يجوز التمسك بالبطلان المطلق لأي كان، سواء أكان من الشركاء أو من الغير، ولا سيما لكل ذي مصلحة، كدائني الشركة أو دائني الشركاء الشخصيين. كما يجوز للمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها. ولا تسقط الدعوى به عن طريق التنازل أو التأييد، صريحاً كان أو ضمنياً.

يؤدي البطلان إلى زوال العقد بأثر رجعي. فينشأ عن ذلك أنه إذا كان الشركاء أو بعضهم لم يقدموا حصصهم إلى رأس مال الشركة، فلا يلزمون بتقديمها بعد الحكم بالبطلان. ولكن اذا كانوا قد قدموها، فهل يجوز لهم إستردادها أم لا؟

ذهب الإجتهاد المصري إلى أنه لا يجوز للشركاء، في حالة البطلان المطلق، كعدم مشروعية الموضوع أو السبب مثلاً، مطالبة مدير الشركة بإسترداد حصصهم، وذلك تطبيقاً للمبدأ القائل بأنه «لا يجوز لإحد أن يستفيد من نتائج عمله غير المشروع»[1]. وذهب الإجتهاد الفرنسي إلى عكس ذلك معتبراً أن للشركاء حق إسترداد حصصهم من يد مدير الشركة، الذي لا يحق له الإحتفاظ بها بدون سبب قانوني. لإنه بذلك يكون قد أثرى على حساب غيره، وخصوصاً أنه قد شارك في العمل غير المشروع[2]. أما القانون اللبناني فقد قطع الجدل حول هذه المسألة، وتبنى الرأي الثاني، عندما نصت المادة ١٩٦ من قانون الموجبات والعقود على «أن الموجب الذي ليس له سبب أو له

(١) إستئناف مصري، ١٨/ ٤/ ١٩١١، المجموعة الرسمية ١٢ـ ٨٥. وإستئناف مصري مختلط، ١٤/ ٣/ ١٨٨٨، غازيت ١٣ـ ١١٥.
(٢) تالير وبرسرو، رقم ٣٦٥.

سبب غير صحيح أو غير مباح، يعد كأنه لم يكن، ويؤدي إلى إعتبار العقد الذي يعود إليه غير موجود أيضاً، وما دفع يمكن إسترداد».

إختلف الرأي حول الأثر المترتب على بطلان الشركة تجاه الغير. وبصورة خاصة حول صحة التصرفات التي تكون الشركة قد أجرتها، قبل الحكم ببطلانها، بتعاملها مع الغير. فإعتبرت بعض الآراء بأن بطلان العقد بطلاناً مطلقاً لعدم مشروعية الموضوع أو السبب، يقتضي بطلان وجود الشركة على وجه قانوني، ومن ثم إعتبار تصرفاتها مع الغير كأنها لم تكن. وينتج عن ذلك أنه يعود للشركاء وللغير حق التمسك بالبطلان لرد المطالبة بتنفيذ الموجبات المترتبة على أحد الطرفين تجاه الآخر بموجب عقد الشركة الباطل.

والحقيقة هي أنه لا يصح التسليم بهذه القاعدة في جميع الحالات، وبصرف النظر عن حسن نية الغير أو سوئها. بل يجب التفريق بين ما إذا كان الغير حسن النية أو سيء النية. أي بين ما إذا كان الغير جاهلاً الغرض غير المشروع الذي قامت من أجله الشركة أو عالماً به. فإذا كان سيء النية جاز التذرع بالبطلان في مواجهته. أما إذا كان حسن النية فيحق له مطالبة الشركاء بتنفيذ الموجبات المترتبة عليهم بموجب العقد، حتى ولو كان هذا العقد مستنداً، بذاته، إلى سبب غير مشروع. فلو إشترت شركة تتعاطى أعمال التهريب، قبل الحكم ببطلانها، سيارة إستعملتها في تنفيذ غرضها المشروع، ولم يكن بائع السيارة على علم بموضوع الشركة والغاية من شراء السيارة، لأمكنه المطالبة بثمنها، حتى ولو حكم ببطلان الشركة قبل دفع ثمن السيارة. ولا يحق للشركاء التمسك ببطلان الشركة في مواجهة بائع السيارة لدفع مطالبته بثمنها، لأن العقد المبرم بين الشركة والبائع لا يستنتج منه غرض الشركة غير المشروع، ولا ينطوي على سبب مخالف للنظام العام أو الآداب العامة أو الأحكام القانونية الإلزامية. وكذلك الأمر فيما لو أقدمت الشركة نفسها على إستقراض مبلغ من المال لإستعماله في شراء المواد المخدرة، دون أن يكون

المقرض عالماً بالسبب غير المشروع. وتطبق القاعدة ذاتها في الشركة المكونة لإدارة منزل للدعارة، والتي تبرم عقداً مع الغير لشراء أثاث للمنزل المذكور بدون أن يكون البائع مطلعاً على أغراض الشركة، فلا يحق للشركاء، عندئذٍ، التمسك ببطلان الشركة للتخلص من إلتزامهم بدفع ثمن الأثاث للبائع. وهذا ما تبناه الأجتهاد اللبناني الذي إعتبر أنه إذا أبطلت الشركة بطلب أحد الشركاء، فإن البطلان لا يتعدى إلى العقود التي يجريها أفراد الشركة فيما بينهم، بل تبقى هذه العقود ملزمة لهم، وتصفى بحالة بطلان الشركة دون أن يسري عليها هذا البطلان(١).

ويتمتع القضاء بسلطة واسعة في تقدير وجوب إسترداد ما دفع، بعد الحكم ببطلان الشركة. وذلك في ضوء الظروف وسوء نية الدائن أو حسنها. ولذلك قضي بأنه إذا كان نص المادة ١٩٦موجبات وعقود لا يوجب الإسترداد، لكنه لم يمنع القاضي من الحكم به، فإذا لم يعتبر أنه من الواجب، حكماً، إعادة الحال إلى ما كانت عليه، قبل إنشاء العقد، عملاً بنص المادة ٢٤٠ موجبات وعقود، المتعلقة بالإلغاء وبنتائج البطلان فيبقى للقاضي أن يقدر ما اذا كان من الواجب في القضية الحاضرة محو نتائج العقد وإعادة المال إلى صاحبه، أم إعفاء المدين من إلتزامه بالرد(٢).

ب ـ البطلان المترتب على الإخلال بشروط العقد الشكلية

يعتبر البطلان الناشيء عن عدم كتابة عقد الشركة، بطلاناً نسبياً. لأنه لا يترتب على عدم تنظيم عقد الشركة بالكتابة بطلان هذا العقد، وإنما يبقى للشركاء، فيما بينهم، أن يقيموا الدليل على وجود الشركة وفقاً للقواعد العامة. ولكنه لا يمكنهم، في مواجهة الغير، إثبات الشركة، إلا بالطريقة الخاصة المعينة قانوناً، أي بالكتابة. فإذا أخل الشركاء بواجب تنظيم العقد خطياً، أعتبر باطلاً وإنعدم أثره تجاه الغير. إلا أنه يحق للغير التمسك بوجود

(١) تمييز لبناني، قرار رقم ٤ تاريخ ١٠/١/١٩٥١، ن.ق.، ١٩٥١، ص ٣٦٩.
(٢) إستئناف بيروت، قرار رقم ١٨٨٣ تاريخ ٢٤/١١/١٩٦٠، ن.ق.، ١٩٦٠، ص ٩٦٠.

عقد الشركة غير الخطي، في مواجهة الشركاء، وبإثباته، بجميع طرق الإثبات، إذا تحققت له مصلحة في ذلك.

وعملاً بأحكام المادتين ٤٤ و ٥١ تجارة، يترتب على الإخلال بواجب نشر عقد الشركة، عن طريق إيداعه في قلم المحكمة وقيده في سجل التجارة، بطلان الشركة. ويعتبر هذا البطلان، بطلاناً نسبياً، لا يقع حكماً بقوة القانون، بل يجب التمسك به من قبل ذوي المصلحة. وقد ذهب الإجتهاد إلى إعتبار أن الدائنين الشخصيين للشركاء هم من ذوي المصلحة، عندما قضى بأنه يحق لجميع ذوي الشأن، ومنهم دائنو الشركاء الخصوصيون أن يدلوا بهذا البطلان، سواء بدعوى على حدة أصلية، أو بطريق المقابلة ضمن دعوى أصلية[1]. كما إعتبر أن الشركاء، تجاه بعضهم البعض، هم من ذوي المصلحة أيضاً، عندما قضى بأنه إذا لم تحصل معاملات النشر والإيداع والتسجيل، تكون الشركة باطلة، سنداً للمادة ٤٤ من قانون التجارة، ويجوز لجميع ذوي الشأن الإدلاء بهذا البطلان، وبنوع خاص، إن هذا الحق يعود للشركاء تجاه بعضهم البعض[2]. فقد يجد الشريك مصلحة في الإدلاء بالبطلان لأجل إسترداد الحصة التي قدمها، أو التخلص من إلتزامه بتقديمها. ولا تترتب المسؤولية على أي من الشركاء تجاه الآخرين بسبب إغفال إجراءات النشر، وطلب الإبطال تبعاً لذلك، لأن جميع الشركاء مسؤولون بالتساوي عن إغفال النشر، ويحق لكل منهم ألا يستمر في شركة معرضة للبطلان في أي وقت.

ولا يعتبر البطلان المذكور من النظام العام، ولذلك يجوز التنازل عنه. ولا يسقط حق الشريك في الإدلاء بالبطلان، بمرور الزمن، في شركات التضامن والتوصية البسيطة، وذلك تـ[illegible] لأحكام المادتين ٥٢ و ٢٣١ تجارة. أما في الشركات المغفلة وشركات الـ[illegible] بالأسهم، فإنه يخضع للسقوط بمرور خمس سنوات تطبيقاً لأحكا[illegible] ٩٤ و ٢٣٤ تجارة.

---

(١) تمييز لبناني، قرار رقم ١٠٠ تاريخ ٣/١[illegible] ق.، ١٩٥٢، ص ٧٩٢.
(٢) الحاكم المنفرد في بيروت، قرار رقم ٩١[illegible] ٢[illegible]/١١/١٩٥٤، ن.ق.، ١٩٥٤، ص ١٠٩.

ذهب القضاء إلى إعتبار أن أثر البطلان بين الشركاء لا يسري إلا من تاريخ الحكم به[1]، فقضت المحاكم اللبنانية بأنه من المتفق عليه علماً وإجتهاداً بأن البطلان لا ينتج مفاعيله بين الشركاء إلا للمستقبل فقط[2]. والسبب في ذلك هو أنه يكون للشركة وجود واقعي مثل صدور الحكم بالبطلان، لا يمكن التغاضي عنه. ولذا فإن الدعوى المقامة من الشركة قبل الحكم ببطلانها تكون مسموعة قانوناً. وهذا ما قضت به محكمة الإستئناف، التي إعتبرت أن بطلان الشركة، في حال عدم مراعاة أصول القيد والإعلان، هو بطلان نسبي، ليس له تأثير على حقوق الغير من ذوي العلاقة بالشركة، يقتصر على إلغاء الشركة بحق الشركاء أنفسهم، ويبقى لعقد الشركة، حتى يتقرر بطلانه، وجود قانوني كامل، فالدعوى المقامة من الشركة غير المسجلة تبقى مسموعة قانوناً، طالما أنه لم يصدر حكم ببطلان الشركة[3]. وما قضت به محكمة التمييز أيضاً، التي إعتبرت أن المادة ٣ من قانون ٣٠ أيلول سنة ١٩٤٤ المكمل بالمادة ١٦ من القرار ٩٦ بتاريخ ٣٠/ ١/ ١٩٤٦، لا تمنع الشركات المغفلة والتوصية المساهمة من حق الإدعاء أمام المحاكم إذا كانت غير مسجلة في السجل التجاري، لأن المشترع حصر في المادة ٣ المذكورة إغفال التسجيل في السجل التجاري بعقوبات جزائية[4]. ولذلك تظل العقود التي أبرمتها الشركة في السابق قائمة وملزمة للمتعاقدين شخصياً، لإنه ليس من شأن البطلان تمكين من إدعى به من التحلل من الإلتزامات التي وقعها. يؤكد ذلك ما ذهب إليه الإجتهاد معتبراً أن البطلان الناشيء عن إغفال معاملة النشر هو بطلان مطلق يتعلق بالنظام العام، ولكن العلم والإجتهاد وضعا حداً لمفعول البطلان الناشيء عن عدم النشر حيث تحل الشركة وتصفى في الماضي وفقاً لإتفاقات العاقدين، وتبطل مفاعيل الشركة في المستقبل. فالعقود التي تحصل قبل إجراء

---

(١) نقض مصري، ٢٧/ ٤/ ١٩٤٤، مجموعة القواعد القانونية، ١، ص ٦٩٠.
(٢) الحاكم المنفرد في بيروت، م.س.
(٣) إستئناف لبناني، قرار رقم ١٧٨ تاريخ ٢٧/ ٤/ ١٩٤٨، حاتم، ج ٢، ص ٥١، رقم ٣.
(٤) تمييز لبناني، قرار رقم ٢٤ تاريخ ١٤/ ٣/ ١٩٥٢، حاتم، ج ١٣، ص ٤٢، رقم ٤.

معاملة النشر والتسجيل القانونية تبقى قائمة وتنفذ وفاقاً للقانون وتلزم المتعاقدين شخصياً، وليس من شأن بطلان الشركة أن يمكن طالب الإبطال من التخلص من العقود التي وقعها[1]. وأن العقد المبرم مع الغير، في الفترة السابقة لبطلان الشركة يكون صحيحاً، إذا كان من تعاقد مع الشركة عالماً بعدم القيام بإجراءات النشر، فلا يمكنه الإدلاء ببطلانها، لأن ذلك يكون من قبيل نقض ما تم من جهته[2].

وإذا كان للشركاء حق التمسك بالبطلان في مواجهة بعضهم بعضاً، فإن الفقرة الأولى من المادة ٥٢ تجارة منعت عليهم هذا الحق في مواجهة الغير، عندما نصت صراحة على أنه ليس للشركاء أن يتذرعوا، بالبطلان الناشيء عن عدم النشر، ضد الغير. وذلك لأن البطلان ناشيء عن خطأهم وإهمالهم القيام بواجب نشر الشركة فلا يحق لهم الإفادة من نتيجة هذا الخطأ. ولذلك لا يعتبر الشركاء من ذوي المصلحة بالنسبة إلى الغير ، وبالتالي لا يحق لهم الإدلاء ببطلان الشركة في مواجهته. أما الغير فيحق له التمسك بالبطلان في مواجهة الشركاء. ولا يخضع حقه هذا لمرور الزمن، عملاً بأحكام المادة ٥٢ تجارة.

يعود للأشخاص الثالثين، على ضوء مصلحتهم، أما التصرف كما لو كانت الشركة صحيحة، وعادة ما يلجأون إلى هذا التصرف عندما تكون لهم صفة دائني الشركاء الشخصيين، ولكنه ثار خلاف حول معرفة ما إذا كان الدائن الشخصي للشريك يعتبر من الغير، ويحق له، بالتالي، التمسك بعدم وجود الشركة، أو ببطلانها في مواجهة الشركاء أو غيرهم. فذهب رأي إلى إعتبار أن الدائن الشخصي للشريك هو في مركز الخلف العام له، ويمكنه، على هذا الأساس، التمسك ببطلان الشركة في مواجهة الشركاء الآخرين، بإقامته الدعوى غير المباشرة نيابة عن مدينة، غير أنه لا يحق له إدعاء البطلان

(١) إستئناف لبناني، قرار رقم ٢٨ تاريخ ٢٥/ ١٠/ ١٩٤٨، حاتم، ج ٢، ص ٥١، رقم ٤.
(٢) إستئناف بيروت، قرار رقم ١٠٢٨ تاريخ ٣٠/ ٧/ ١٩٥٣، ن.ق.، ١٩٥٣، ص ٥٤٨.

في مواجهة الغير عندما لا يملك الشريك المدين حق إدعاء البطلان في مواجهته أيضاً.

ولكن الرأي الراجح ذهب إلى إعتبار أن الدائن الشخصي للشريك هو من فئة الغير، وأولاه بهذه الصفة، حق الإدلاء بالبطلان في مواجهة الشركاء أو غيرهم، معللاً رأيه بأنه لا ينسب إلى الدائن المذكور أي خطأ أو إهمال في عدم نشر الشركة، بل على العكس من ذلك، إن إجراءات النشر وضعت في مصلحة أمثاله أولاً، فإذا لم تتم هذه الإجراءات كان معذوراً في عدم معرفته بوجود الشركة وإطلاعه على نظامها. فيجوز، إذاً، للدائن الشخصي للشريك أن يدعي مباشرة ببطلان الشركة أو عدم سريانها عليه، في مواجهة الشركاء أو دائني الشركة. وعلى هذا الأساس قضت محكمة الإستئناف بأن لدائني الشريك الشخصيين الحق بأن يدلوا بالدفع الناشيء عن عدم النشر[1]. وتتحقق مصلحة دائن الشريك الشخصي، في الإدلاء بالبطلان، عندما يهدف إلى تنفيذ دينه على حصة مدينه في الشركة.

وقد يحتمل وقوع تنازع بين دائني الشركة، من جهة، ومصلحتهم تقضي ببقاء ذمة مالية مستقلة للشركة، تسدد منها مطالبهم بالأفضلية على الدائنين الشخصيين، وبين الدائنين الشخصيين للشركاء، من جهة أخرى، ومصلحتهم تقضي بزوال هذه الأفضلية. وقد فصل الإجتهاد في هذا الإحتمال لصالح الدائنين الشخصيين، بوجه عام، عندما يكون تذرعهم بالبطلان محقاً[2]، معللاً رأيه بأن البطلان وضع أصلاً لمصلحتهم فمتى حكم به، تعتبر الشركة كأنها غير موجودة تجاه الغير المدعي، ولا تكون لها، بالتالي، ذمة مالية مستقلة، ولا لدائنيها أي أفضلية في إستيفاء ديونهم من موجوداتها. بل يكون لدائني الشريك حق التنفيذ على الحصة التي قدمها للشركة.

---

(١) إستئناف لبناني، قرار رقم ٧٦ تاريخ ١٤/٢/١٩٥٠، حاتم، ج ٦، ص ٥٣، رقم ٤.

(٢) تمييز فرنسي، ٢٤/١/١٨٧٢، دالوز ١٨٧٢، ١، ٣٠٠. وتمييز فرنسي، ٢٩/٣/١٨٩٠، دالوز ١٨٩٠، ١، ٤٧٥ و ٧/٦/١٩٠٤، دالوز ١٩٠٤، ١، ٤٥٥. علي يونس، ١، رقم ١٥٨ و ١٦٠.

وإنطلاقاً من إعتبار الشركة كأنها لم تكن بعد الحكم ببطلانها، لا يجوز إعلان إفلاسها وتخصيص دائنيها وحدهم بالمبالغ الناتجة عن بيع موجوداتها. فإذا قدم طلب الإفلاس من أحد دائني الشركة، يكون للدائن الشخصي لأحد الشركاء حق الإعتراض على هذا الطلب[1]. وبما أن وجود شخصية معنوية للشركة الباطلة، وما يستتبع ذلك من ذمة مالية مستقلة، لا يعتبر سارياً بحق الدائن الشخصي لأحد الشركاء، فإن قسمة الأموال بين الشركاء لا تخضع للقواعد الواردة في عقد الشركة، بل للقواعد العامة[2].

يكون الإدلاء ببطلان الشركة ممكناً في جميع مراحل الدعوى، ولكنه لا يصح لأول مرة أمام محكمة التمييز[3]. وإذا تم تصحيح إجراءات النشر في أثناء الدعوى البدائية، وقبل صدور الحكم فيها، فلا يبقى من محل للإدلاء ببطلان الشركة، بسبب عدم النشر. وحتى أنه يجوز للمحكمة أن تمنح، من تلقاء نفسها، مهلة لتصحيح الإجراءات المذكورة تلافياً للحكم بالبطلان. وهذا ما نصت عليه المادة ٣٦٦ مدني فرنسي[4]، التي أجازت لكل صاحب مصلحة في تصحيح الإجراءات المغفلة أن ينذر الشركة بمباشرة هذا التصحيح في مهلة تحدد بمرسوم[5]. وإذا لم يتم التصحيح في المهلة المذكورة يعود لصاحب المصلحة أن يطلب من القضاء تعيين وكيل لإتمام الإجراء المنوه به. ويرفع طلب تعيين الوكيل إلى رئيس محكمة التجارة الذي يفصل به بالطريقة المستعجلة.

---

(١) تمييز فرنسي، ٢٦/٢/١٩١٣، سراي ١٩١٣، ١، ١٣٤.

(٢) علي يونس، ١، ص ٢٥٣، والمراجع التي يشير إليها.

(٣) فابيا وصفا في شرح المادة ٤٤، رقم ١٢. علي يونس، ١، رقم ١٥٨.

(٤) **Art 366:** «Lorsque la nullité d'actes et délibérations postérieurs à la constitution de la société est fondée sur la violation des règles de publicité, toute personne ayant intérêt à la régularisation de l'acte peut mettre la société en demeure d'y procéder, dans le délai fixé par décret. A défaut de régularisation dans ce délai, tout intéressé peut demander la désignation, par décision de justice, d'un mandataire chargé d'accomplir la formalité».

(٥) حددت المهلة بالمرسوم الصادر في ٢٣/٣/١٩٦٧، بثلاثين يوماً من تاريخ الإنذار.

قدتتم إجراءات نشر الشركة، ولكن بعد المهلة المحددة لها في القانون، فهل يمكن بعدئذٍ الإدلاء ببطلان الشركة، أم إن النشر، ولو بعد المهلة المحددة قانوناً، يؤدي إلى زوال البطلان؟

يختلف الأمر بإختلاف الوقت الذي تم فيه التعاقد مع الشركة. فإذا كان التعاقد قد تم بعد القيام بإجراءات النشر، فلا يسع المتعاقد أن يدلي ببطلان الشركة. أما بالنسبة لمن تعاقد مع الشركة قبل ذلك، فيحق له التمسك بالبطلان. وهذا ما أشارت إليه المادة ٥٢/ ٢ تجارة بالنص الآتي: «غير أنه إذا أجريت معاملات النشر متأخرة، فإن الذين عاقدوا الشركة قبل التصحيح يحق لهم دون سواهم التذرع بالبطلان الذي إستهدفت له الشركة».

ما هي طبيعة البطلان الناشيء عن عدم تسجيل الشركة؟ هل هو نسبي أو مطلق؟

يبدو أن هذا البطلان هو من نوع خاص، ، فهو يخرج عن نطاق القواعد العامة في البطلان المطلق، على الأقل من نواح ثلاث هي: **الناحية الأولى**: لا يجوز للمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها بل لا بد من طلبه قضاء. أي أنه لا يقع بقوة القانون، بل لا بد من طلبه قضاء، سواء عن طريق الدعوى الأصلية أو الفرعية أو الدفع، وذلك من قبل أي ذي مصلحة قانونية في إبطال الشركة، كالدائنين والشركاء، والدائنين الشخصيين للشركاء في شركات الأشخاص. **والناحية الثانية**: لايجوز للشركاء أن يحتجوا بالبطلان في مواجهة الغير، وهذا مخالف لقواعد البطلان المطلق التي تسمح لأي ذي مصلحة بالإدلاء بالبطلان. **والناحية الثالثة**: يجوز تصحيح هذا البطلان بإتمام إجراءات النشر، وهذا مخالف أيضاً لقواعد البطلان المطلق التي تقضي بعدم جواز تصحيح سبب النشر.

كما أن البطلان لسبب عدم إتمام إجراءات النشر يختلف عن البطلان النسبي، لأنه لا يسقط، أحياناً، بمرور الزمن (م ٥٢/ ١)، ولأن التمسك به جائز لكل ذي مصلحة في القضاء به. كما يجوز للغير، كدائني الشركة،

ودائني الشركاء، ومديني الشركة، ومديني الشركاء التمسك به وطلب الحكم به قضاء.

وعلى كل حال لنا عودة إلى هذا الموضوع مع كل شركة على حدة.

ثانياً ـ الشركة الفعلية (société de fait)

أ ـ مفهوم نظرية الشركة الفعلية ومبرراتها وإثباتها

تقضي القاعدة العامة أن يكون عقد الشركة الصحيح هو وحده قادراً على خلق الشخصية المعنوية للشركة. أما عقد الشركة الباطل فلا ينشأ عنه شخص معنوي، لإن البطلان الذي يلحق بالعقد يؤدي إلى إنهيارة برمته وإعتباره كأنه لم يكن، ومحو الآثار المترتبة عليه بأثر رجعي، بحيث يعود المتعاقدون إلى الحالة التي كانوا عليها قبل التعاقد.

ولا حرج قي تطبيق هذه القاعدة إذا إنكشف سبب البطلان، قبل أن يلحق العقد أي تنفيذ ينتج أثاراً واقعية بين المتعاقدين، ولكن الحرج يبدو عندما يظهر سبب البطلان، بعد أن تكون الشركة قامت فعلاً ببعض الأعمال ونشأ عنها موجبات متبادلة بين هذه الشركة والغير. كما لو أستأجرت محلاً، وإستخدمت موظفين وإشترت بضائع وباعت قسماً منها، وإستقرضت مبلغاً من المال من أحد المصارف، وأجرت تصرفات مع الغير أدت إلى ترتيب ديون عليها أو حقوق لها في ذمتهم، وقامت بالتفرغ عن بعض أموالها أو بإكتساب أموال أخرى، وحققت أرباحاً وزعتها بين الشركاء، أو منيت بالخسائر، وغير ذلك من الأعمال. إذ عندئذٍ، يؤدي تطبيق القاعدة العامة في البطلان إلى إهدار جميع المعاملات التي قامت بها الشركة مع الغير، بأثر رجعي، بحيث تعود الحال إلى ما كانت عليه قبل ذلك.

وبما أن مثل هذا التطبيق من شأنه أن يؤدي إلى نتائج غير عادلة وغير مرغوب فيها من الناحية الإقتصادية، لما ينشأ عنه من إهدار حقوق الغير وإخلال في المراكز المستقرة، ولا سيما أن البطلان، بمفهومه العام، يقضي على

وجود الشخصية المعنوية، وإن عاشت فترة من الزمن، وكان لها وجود حقيقي. فتفادياً لمثل هذه النتائج، وتحقيقاً للعدالة والإستقرار الإجتماعي، لم يجد القضاء مفراً من قصر آثار البطلان على المستقبل فقط، بدون أن تنسحب إلى الماضي، بمعنى أنه إعترف بوجود الشخص المعنوي الناشيء عن العقد الباطل وجوداً فعلياً واقعياً لا وجوداً شرعياً قانونياً، فقضى بأن التخلف عن تسجيل في السجل التجاري يستلزم عقاباً ينحصر ببطلان الشركة، التي تعتبر قائمة وحائزة على الشخصية المعنوية طالما لم يحكم ببطلانها، وإذا حكم ببطلانها تعتبر شركة فعلية لها شخصية معنوية بقدر ما هو ضروري لتصفيتها، وتملك بالتالي حق المداعاة[1]. كما قضي بأن عدم نشر وإعلان الشركة يجعلها بالنسبة إلى الفريقين وإلى الغير شركة واقعية ليس لها صفة الشخص المعنوي، وبالتالي لا تملك حق الإدعاء أمام القضاء. وإنما عدم الأهلية هذه ليست مطلقة، فإذا لم يعترض على عدم أهليتها للمقاضاة باديء ذي بدء، أصبح في وسعها الإدعاء أمام المحاكم[2]. وبأن عدم تسجيل الشركة في سجل التجارة لا تأثير له على وجود الشركة كشخص معنوي وعلى إمكان مثولها أمام القضاء[3].

وهكذا إعتبر القضاء أن الشركة التي يتقرر بطلانها لعيب في تكوينها أو لإغفال نشرها، تعتبر شركة فعلية ذات كيان واقعي، والحكم ببطلانها يكون بمثابة إنكار لوجودها في المستقبل فقط، وذلك إحتراماً للأوضاع القانونية التي إكتسبها الغير بتعامله مع الشركة. كشخص معنوي، على أساس الظاهر الذي إطمأن إليه وتحقيقاً لإستقرار تلك الأوضاع. فمن غير المقبول مباغتة الغير بعد إطمئنانه، بمحو الشركة وإنكار وجودها. وعلى هذا الأساس ذهب البعض إلى إعتبار البطلان بمثابة إنحلال مسبق للشركة، فلا ينتج آثاره إلا من تاريخ صدور الحكم به وبالنسبة الى المستقبل فقط، أما في الماضي فيعتبر العقد قائماً والشخص المعنوي موجوداً، وتترتب على هذا الوجود صحة العقود

(١) تميز لبناني، قرار رقم ٥٦ت ٢٤/ ١٠/ ١٩٥٨، حاتم، ج ٣٦، ص ٣٦.
(٢) إستئناف بيروت، قرار رقم ٥٠٢ت ١١/ ١٠/ ١٩٤٩، ن.ق.، ١٩٥٠، ص ٢٦٢.
(٣) إستئناف بيروت، ٢٨/ ٤/ ١٩٤٨، ن.ق.، ١٩٤٩، ص ٧١.

والتصرفات التي قام بها. وهذا ما قضى به الإجتهاد الذي إعتبر أن الشركة إذا كانت واقعية لا يكون لبطلانها أثر بين الشركاء إلا من تاريخ المطالبة به. ويقتصر أثر هذا البطلان على المستقبل فقط[١].

ولم يكن التشريع غائباً عن نظرية الشركة الفعلية، بل كرس القانون اللبناني هذه النظرية بنص صريح، إذ قضت المادة ٩٤ من قانون التجارة بأنه إذا أسست شركة مغفلة على وجه غير قانوني جاز لكل ذي علاقة في خلال خمس سنوات أن ينذرها بوجوب إتمام المعاملات المهملة. فإذا لم تعمد في خلال شهر إلى إجراء معاملة التصحيح جاز لذي العلاقة أن يطلب الحكم ببطلان الشركة. ولا يجوز للشركاء أن يدلوا على الغير ببطلان الشركة. وتصفى الشركة المبطلة كالشركة الفعلية.

فبمقتضى هذه المادة تصفى الشركة الباطلة، لعيب في التأسيس كشركة فعلية، أي أنه يؤخذ بعين الإعتبار القواعد القانونية والنظامية التي تسود علاقات الشركاء، ويجوز أيضاً أن يلزم المساهمون الذين لم يكن إلتزامهم باطلاً بإكمال تحرير أسهمهم بالقدر اللازم لتنفيذ إلتزامات الشركة[٢].

ولا يتقرر بطلان الشركة، بالرغم من توافر أسبابه، الإبناء على طلب ذوي المصلحة. بمعنى أن الشركة تستمر في نشاطها كشركة صحيحة، ما دام البطلان لم يطلب ويحكم به. مع الإشارة إلى أن البطلان يتخذ مفعوله الرجعي لمجرد الحكم به[٣]. ويكون للشركة بالتالي، في المرحلة السابقة للحكم ببطلانها، أن تجري العقود والإلتزامات. وقد وضع العلم والإجتهاد حداً لمفعول البطلان، حيث تحل الشركة وتصفي في الماضي وفقاً لإتفاقات العاقدين وتبطل مفاعيل الشركة في المستقبل. فالعقود التي تحصل، مثلاً، قبل إجراء معاملات النشر والتسجيل القانونية تبقى قائمة، وتنفذ وفاقاً للقانون، وتلزم

(١) إستئناف لبناني، ١١/٣/١٩٧١، ن.ق.، ص ٥٨٩.
(٢) ثابيا وصفا في شرح المادة ٩٤، رقم ١١.
(٣) Encyc. Dalloz, société de fait, n° 37.

المتعاقدين شخصياً، وليس من شأن بطلان الشركة أن يمكّن طالب الإبطال من التخلص من العقود التي وقعها[١].

ويحق للشركة أن تمثل أمام المحاكم كمدعية أو مدعى عليها. لإنه يبقى لعقد الشركة، حتى يتقرر بطلانها وجود قانوني كامل. ولذلك قضي بأن الدعوى المقامة من الشركة غير المسجلة تبقى مسموعة، طالما لم يصدر حكم ببطلان هذه الشركة[٢]. كما قضي بأنه إذا لم يكن للشركة الفعلية حق الإدعاء أمام القضاء بإسم شركة لها الشخصية المعنوية، فإن عدم الأهلية هذه ليست مطلقة. فإذا لم يعترض على عدم أهليتها للمقاضاة، فإن بوسعها الإدعاء أمام القضاء[٣]. وبأن للتخلف عن تسجيل الشركة في السجل التجاري عقاباً وهو حق الإدلاء ببطلان الشركة التي تعتبر قائمة وحائزة على الشخصية المعنوية طالما لم يحكم ببطلانها، وإذا حكم ببطلانها تعتبر شركة فعلية لها شخصية معنوية بقدر ما هو ضروري لتصفيتها وتملك بالتالي حق المداعاة[٤].

ويستخلص من ذلك كله أنه طالما لم يحكم بالبطلان، فبإمكان الشركة الفعلية المثول أمام القضاء كمدعية أو مدعى عليها[٥]. فإذا كانت مدعية، وأثار المدعى عليه الدفع ببطلانها، وقضي بالبطلان فعلاً، عليه أن يتابع الدعوى بوجه الشركاء شخصياً[٦]. وقبل الحكم بالبطلان تتابع الشركة عملها بشكل عادي ويمكنها أن تتخذ قراراً بحلها وتصفيتها[٧]، هذا الحل يجب نشره

(١) إستئناف لبناني، ١٩٤٨/١٠/٢٥، حاتم، ج ٢، ص ٥١.
(٢) إستئناف لبناني، ١٩٤٨/٤/٢٧، حاتم، ج ٢، ص ٥١.
(٣) إستئناف لبناني، ١٩٤٨/١٠/٢٥، ن.ق.، ١٩٤٩، ص ٣٠١.
(٤) تمييز لبناني، غ ١، قرار رقم ٥٦ت ١٩٥٨/١٠/٢٤، باز، ١٩٥٨، ص ٩٤.
(٥) Encyc.-Dalloz, société de fait, n° 40: «Tant que sa nullité n'est pas invoquée, la société de fait peut ester en justice comme demanderesse ou comme défenderesse».
(٦) Op. cit, n° 41: «Lorsqu'elle est demanderesse et que le défendeur soulève l'exception de nullité n'est de la personne morale, la procédure doit être reprise au nom de tous les associés».
(٧) Op.cit, n° 43: «Tant que sa nullité n'est pas invoquée, la société de fait procède aux mêmes opérations que si elle était régulière; Elle peut décider sa dissolution et se mettre en liquidation. Cette dissolution doit naturellement être publiée pour =

لكي يصبح سارياً بوجه الغير، ولكي يتخذ مبدأ لمرور الزمن لمصلحة الشركاء غير المصفين. ويعود للدائنين طلب إعلان إفلاس الشركة الفعلية كما لو كانت شركة عادية. ويستتبع الحكم عليها بالإفلاس، إفلاس جميع الشركاء إذا كانت شركة تضامن، وإفلاس الشركاء المفوضين إذا كانت شركة توصية، وافلاس المسؤولين عن ادارة الشركة اذا كانت من الشركات المغفلة أو المحدودة المسؤولية[١]. غير أن طلب إفلاس الشركة يكون مرفوضاً في حال تمسك دائني الشركاء الشخصيين ببطلان الشركة، أو عند تمسك الشركاء بهذا البطلان في الحالات التي يجوز لهم ذلك في مواجهة دائني الشركة[٢]. ذلك أن البطلان هو الأصل الذي يقرر لمصلحة الغير عند المطالبة به. ولكن إذا سبق أن صدر حكم بإعلان إفلاس الشركة وقد أصبح مبرماً لعدم الطعن به في المهل المقررة، فلا يكون لدائني الشركاء الشخصيين عندئذٍ طلب إبطال الشركة[٣].

يمكن إثبات الشركة الفعلية بكافة طرق الإثبات، لإن القانون لم يفرض على قضاة الأساس، للتثبت من وجود شركة فعلية، أية وسيلة إثبات خاصة، بل ترك لهم حرية إعتماد جميع طرق الإثبات التي يجوز الأخذ بها، ومنها بينة القرائن[٤]. ولذلك قضي بأن عدم وجود مستند خطي، إذا كان يؤول إلى

= libérer les associés au regard des tiers dans les termes du droit commun, en particulier pour faire courir le délai de prescription au profit des associés non liquidateurs».

(١) Encyc.Dalloz, société de fait, n° 44: «Les créanciers sociaux peuvent faire déclarer la société de fait en règlement judiciaire ou en faillite. Les conséquences à l'égard des associés seront les mêmes que si la société était valable. Les associés en nom collectif (ou les commandités) sont entraînés dans la faillite sociale. S'agit-il d'une société anonyme, ou à responsabilité limitée, les sanctions encourues par les dirigeants d'une société en faillite (mais non pas en règlement judiciairé – déclaration éventuelle de faillite commune, peines de la banqueroute, etc... jouent dans les mêmes conditions que si le groupement avait été régulièrement constitué».

(٢) Op.cit, n° 45.

(٣) Op.cit, n° 46.

(٤) تمييز لبناني، ٣/١١/١٩٦٦، ن.ق.، ١٩٦٦، ص ١٠٩٦

بطلان الشركة، إلا أن هذه الشركة تعتبر في هذه الحالة شركة فعلية، وبوسع الشركاء لأجل تصفيتها فيما بينهم، اللجوء إلى كافة الطرق لإثبات وجودها الواقعي[1]. وبأنه يجوز للشركاء إثبات الوجود الفعلي للشركة بقصد تصفية العلاقات بين الشركاء في الماضي بكافة طرق الإثبات ومنها البينة الشخصية. وهذا ما يتوافق مع تفسير المادة ٤٣ تجارة كما قرره الإجتهاد المستمر لمحكمة التمييز اللبنانية[2].

وبأنه عندما إقتبست محكمة الإستئناف من ملف القضية والمستندات المبرزة القرائن التي تدل على وجود شركة واقعية إلى جانب الشركة الرسمية التي يؤلف المميز عليه أحد أعضائها تكون بنت قرارها على أساس قانوني[3].

وبما أن المادة ٤٣ من قانون التجارة تمنع إثبات الشركات التجارية، ما عدا شركات المحاصة، بغير البينة الخطية، على أن يحق للغير إثبات وجود الشركة بجميع الوسائل، وبما أن هذا المنع في إثبات الشركات التجارية بالبينة الشخصية ينطبق على علاقات الشركاء مع الغير، بحيث لا يحق للشركاء إثبات وجود الشركة تجاه الغير إلا بالبينة الخطية، غير أنه في علاقات الشركاء بين بعضهم، فإنه في حال وجود الشركة وممارستها للأعمال التي ألفت من أجلها، فإنه يحق لأحد الشركاء طلب تصفيتها بسبب عدم قانونيتها، وفي هذه الحالة يجوز إثبات تلك الشركة الواقعية بجميع الطرق المنصوص عليها في قانون التجارة، ومنها البينة الشخصية[4].

ب ـ حدود نظرية الشركة الفعلية ونطاق تطبيقها

لم يعترف القضاء، في جميع حالات البطلان، بوجود شركة فعلية، بل رأى أن هناك أسباباً، للبطلان لا يجوز معها الإعتراف بوجود الشركة، لا في

---

(١) تمييز لبناني، ١٧/٩/١٩٦٤، ن.ق.، ١٩٦٥، ص ٣٨١.
(٢) تمييز لبناني، قرار رقم ١٣ت ٨/١١/١٩٧٣، حاتم، ج ١٤٨، ص ٣٣.
(٣) تمييز لبناني، قرار رقم ٥١ت ٣/١١/١٩٦٦، حاتم ج ٦٧، ص ٤٤.
(٤) تمييز لبناني، قرار رقم ٧٩ت ٢٢/٦/١٩٦٠، باز ١٩٦٠ ص ٨٧.

نطاق القانون ولا في نطاق الواقع، وعندئذٍ تطبق القاعدة العامة في البطلان على إطلاقها، وتعتبر الشركة كأنها لم تكن. فيقتضي إذاً التمييز بين حالات البطلان التي يمكن معها قيام الشركة الفعلية، وتلك التي ينبغي فيها تجاهل وجودها.

١ ـ الحالات التي يعترف معها بقيام الشركة الفعلية

الحالة الأولى: البطلان لعدم مراعاة الشروط الشكلية: تكون الشركة فعلية إذا كان بطلانها مؤسساً على عدم إدراج عقدها في مستند خطي. فإذا كان عدم وجود هذا المستند يؤدي، عملاً بالمادة ٤٣ تجارة إلى بطلان الشركة، فهذه الشركة، في هذه الحالة تعتبر شركة فعلية، وبوسع الشركاء، لأجل تصفيتها فيما بينهم، اللجوء إلى كافة طرق الإثبات، إثباتاً لوجودها الواقعي[١]. وهذا ما قضت به محكمة الإستئناف التي إعتبرت أنه ولئن كانت المادة ٣٠ من قانون التجارة العثماني تنص مبدئياً على أن عقد شركة التضامن يجب أن ينظم أمام محكمة التجارة أو بموجب عقد خطي ذي توقيع خاص، إلا أن هذا التدبير لا يطبق على الشركات الفعلية التي تتكون بمجرد مزاولة الأعمال التجارية بين أفرادها بالإشتراك معاً، بملء رضاهم ومجرد إتفاقهم، وعلى فرض أن العقد الخطي مشروط لصحة الشركة، فإن الإجتهاد يجيز إثبات الشركة الفعلية بقصد تصفيتها، بكل طرق الإثبات المنصوص عليها في قانون التجارة[٢].

وتكون الشركة فعلية أيضاً، وإن كانت باطلة قانوناً بسبب عدم تقيد الشركاء بالشروط المفروضة على شركات الضمان. ويحق عندئذٍ لكل من الشركاء إنهاءها وتصفيتها إما عن طريق القضاء وإما صلحاً[٣].

وكذلك الأمر إذا حصل البطلان بسبب عدم القيام بإجراءات النشر. وهذا ما أشارت إليه المادة ٩٤ من قانون التجارة، وما قضى به الإجتهاد الذي

---

(١) تمييز لبناني، قرار إعدادي رقم ١١ت ١٧/٩/١٩٦٤، حاتم ج ٦١، ص ٣٩. و ن.ق.، ١٩٦٥، ص ٣٨١.

(٢) إستئناف بيروت، ٨/٦/١٩٤٨، ن.ق.، ١٩٤٩، ص ١١٦.

(٣) تمييز لبناني، قرار رقم ٧٨ت ١٣/١٠/١٩٦١، ن.ق.، ١٩٦١، ص ٨٨٨.

إعتبر أنه من الثابت قانوناً وعلماً وإجتهاداً أن إغفال المعاملات التي نصت عليها المادتان ٤٨ و ٤٩ من قانون التجارة يبطل الشركة بطلاناً مطلقاً لأنها وضعت لإيقاف الأجانب عن الشركة الذين يتعاطون معها، على وجودها ونظامها وإدارتها، فهي قد وضعت إذاً لتأمين الإعتماد التجاري بين الناس، وبالتالي محافظة على النظام العام. فيمكن الإدلاء بالبطلان في أي دور من أدوار المحاكمة. وقد تمشى الإجتهاد اللبناني على الإجتهاد الفرنسي القائل بأن بطلان الشركة بداعي إغفال معاملات النشر والتسجيل لا يؤدي إلى إبطال العقود المنظمة قبل صدور حكم البطلان، وإن الشركة المؤسسة خلافاً لأحكام المادتين ٤٨ و ٤٩ تعتبر واقعية لحين إبطالها، بحيث تكون المقاولات المعقودة مع الشركة في السابق ملزمة للمتعاقدين شخصياً وليس للشركة الباطلة التي لا شخصية معنوية لها[١]. وإلزام المتعاقدين شخصياً بدلاً من إلزام الشركة الباطلة هو نتيجة طبيعية لمبدأ الشركات الفعلية التي يجب تصفيتها على أساس العقود الحاصلة قبلاً والتي هي شرعة الفريقين، وعلى مبدأ منع الكسب غير المشروع. فعند بطلان الشركة تعود حقوق وواجبات العقود إلى المتعاقدين شخصياً، وإن الإدعاء يتحول إلى مصلحة العاقدين دون الشركة الباطلة التي بفقدها الشخصية المعنوية فقدت الأهلية للمقاضاة[٢].

كما قضي بأن شركة التضامن تخضع للتسجيل لتكون قائمة، وإستمرارها في العمل قبل التسجيل يجعل منها شركة واقعية تصفى على أساس العقد[٣]. وبأنه إذا كان يحق للشركاء الإدلاء ببطلان الشركة تجاه بعضهم البعض لعدم النشر والتسجيل فإن هذه الشركة تعتبر قائمة بعلاقاتهم مع بعضهم حتى تاريخ إبطالها وحلها ويحق بالتالي لكل منهم طلب تصفيتها منذ تاريخ قيامها[٤]. وبأن الشركة التجارية التي يحكم ببطلانها للتخلف عن

(١) جوزف هيمار، بطلان الشركة الواقعية، رقم ٣٥٦
(٢) إستئناف بيروت، قرار رقم ٧٨ت ١٤/٢/١٩٥٠، حاتم، ج ٦، ص ٥١
(٣) إستئناف بيروت، قرار رقم ٦٧٢ت ١٧/٦/١٩٥٥، ن.ق.، ١٩٥٥، ص ٧٤٠
(٤) تمييز لبناني، قرار رقم ٤٩ت ٢٦/٣/١٩٦٠، باز، ١٩٦٠، ص ٧٧

تسجيلها في السجل التجاري تعتبر شركة فعلية لها شخصية معنوية بقدر ما هو ضروري لتصفيتها وهي تملك بالتالي حق المداعاة[1]. وبأنه يبدو من مجمل أقوال الفرقاء ومن ظاهر المستندات المبرزة في الملف، أن شركة فعلية كانت قائمة بين فرقاء الدعوى، موضوعها تجارة الخضار ومن ثم شراء البواخر لتعاطي المهنة ذاتها. وأن هذه الشركة لم تكن مسجلة ولم يكن لها أية قيود تجارية[2]. وبأن الشركة التي لا يكون سبب بطلانها متعلقاً بمشروعية سببها وموضوعها بل بعدم تأسيسها بعقد خطي وعدم نشرها والتي تتوفر فيها الشروط الخاصة بتكوينها من حيث تقديم رأس المال ونية الإشتراك وقصد إجتناء الربح وتحمل الخسائر، والتي مارست نشاطها فترة طويلة من الزمن بإسمها التجاري المعروف تعتبر شركة فعلية على ما أقره العلم والإجتهاد[3]. وبأن الشركة التي لم تخضع لمعاملات النشر المبينة في المواد ٤٦ و ٤٧ من قانون التجارة، تعتبر شركة فعلية، والذي يتعاقد معها بهذا الوصف لا يمكنه أن يدلي ببطلانها لأنه من قبيل نقض ما تم من جهته، ويبقى مسؤولاً في كل حال تجاهها بوصفها شركة فعلية[4]. وبأن الشركة التي لم تخضع لمعاملات النشر تعتبر شركة فعلية، وتكون مسؤولة أمام الغير عن واجباتها، ولا يجوز لها أن تدلي بالبطلان لعدم تسجيل عقدها تخلصاً من واجباتها[5]. وبأنه للشركات التجارية، بإستثناء شركة المحاصة، الشخصية المعنوية، إذا توافرت لها العناصر الأساسية للعقود أو شروط صحتها. فالشركة التجارية التي تستجمع هذه الشروط يحق لها المداعاة بإسمها ولو لم تسجل في السجل التجاري. وللتخلف عن تسجيل الشركة في السجل التجاري عقاب عينته المادة ٥١ من قانون التجارة وهو حق الإدعاء ببطلانها. وإذا حكم به فإنها تعتبر شركة فعلية لها الشخصية المعنوية بقدر ما هو ضروري لتصفيتها، وبالتالي فهذه الشركة

---

(١) تمييز لبناني، قرار رقم ٥٦ت ٢٤/١٠/١٩٥٨، ص ٩٤.
(٢) قاضي الامور المستعجلة في بيروت، ٤/٧/١٩٨٩، العدل، ١٩٨٩، عدد ٢، ص ٣٤٠ .
(٣) استئناف لبنان الشمالي، قرار رقم ٩٦ ت ١١/٣/١٩٧١، المحامي، ١٩٧٢، ص ٥٠
(٤) إستئناف لبناني، ٣٠/٧/١٩٥٣، ن.ق.، ١٩٥٣، ص ٥٤٨
(٥) م.ن.

تملك حق المداعاة[1]. وبأن التخلف عن إيداع الصك التأسيسي لدى المحكمة أو عدم تسجيله في السجل التجاري يفضي، حسب المادة ٥١ من قانون التجارة، إلى بطلان الشركة. وفي حال بطلان الشركة، تعتبر شركة واقعية ليس لها كيان مستقل وشخصية معنوية، فتصبح لكل من الشركاء، بصورة إفرادية، الحقوق والموجبات الناشئة عن أعمال جرت بالإشتراك. وبناء عليه فأن الحجز الملقى على حصة أحد الشركاء في شركة واقعية ليس مخالفاً لأحكام المادة ٩٠٩ موجبات وعقود[2]. وبأنه من الثابت أن عدم تسجيل الشركة في السجل التجاري وإغفال المعاملات المنصوص عليها في المادتين ٤٤ و ٤٩ من قانون التجارة يبطل الشركة بطلاناً مطلقاً ويحرمها الشخصية المعنوية. ولكن الشركة في هذه الحالة تعتبر واقعية لحين بطلانها، وعندئذٍ تعود حقوق وواجبات العقود إلى المتعاقدين شخصياً، وإن الإدعاء يتحول إلى مصلحة العاقدين دون الشركة الباطلة، التي بفقدها الشخصية المعنوية تفقد الأهلية للمقاضاة[3].

الحالة الثانية: البطلان بسبب نقص الأهلية أو عيوب الرضى

إذا كان البطلان مؤسساً على نقص أهلية أحد الشركاء، أو على عيب من عيوب الرضى، وكان من شأن هذا البطلان إنهيار عقد الشركة بمجمله، كما هو الأمر في عقود شركات الأشخاص، ففي هذه الحالة تعتبر الشركة كأنها لم تكن بالنسبة إلى ناقص الأهلية أو الشريك الذي شاب العيب رضاه، أما بالنسبة إلى باقي الشركاء فتعتبر الشركة قائمة فعلًا في الفترة بين تكوينها والحكم ببطلانها، وتصفى فيها العلاقات على هذا الأساس.

وبالواقع تظهر فكرة الشركة الفعلية، بوجه خاص، في العلاقة بين

---

(١) تمييز لبناني، ١٩٥٨/١٠/٢٤، المحامي، ١٩٥٨، ص ٣١٩.

(٢) تمييز لبناني، قرار رقم ١٠٠ت ٣/ ١٩٥٢/١١، المصنف في الإجتهاد التجاري، رقم ٢٣، ص ٣٥٣.

(٣) إستئناف بيروت، قرار رقم ٧٤٤ ت ٢٦/ ١٠/ ١٩٥٠، المصنف في الإجتهاد التجاري، رقم ٢٩، ص ٣٥٦.

الشركاء، وإذا وقفنا عند الفكرة التقليدية للبطلان فإن كل شريك يسترد حصته سالمة من الخسارة، ويمتنع عليه أن يدعي حقاً على الأرباح، وهذا الحكم التقليدي واجب الإتباع بالنسبة إلى ناقص الأهلية أو الشريك الذي فسد رضاه إذا حكم ببطلان الشركة بطلاناً نسبياً لنقص الأهلية أو عيب الرضى. بيد أن هذا الحكم لا يعمل به بالنسبة إلى الشركاء الذين لا يحميهم القانون بصفة فردية. وذلك لأن إسترداد الشركاء لحصصهم منوط بتصفية الشركة ابتداء وتحديد نصيب كل منهم في الأرباح والخسائر[١].

أجمع الفقه والقضاء على أن بطلان شركة من شركات الإشخاص بسبب نقص في أهلية أحد الشركاء أو عيب في رضاه، يستتبع رد مقدماته وقيام شركة فعلية بين سائر الشركاء، إذا كان قد قضي بالبطلان النسبي بعد إنطلاق الشركة وممارستها بعض الأعمال[٢].

وتستلزم حماية الشريك ناقص الأهلية أو الذي شاب رضاه عيب الغلط أو الإكراه إعطاء البطلان كامل مفاعيله وخصوصاً مفعوله الرجعي، وينشأ عن ذلك حقه في إستعادة مقدماته بدون إلزامه بتحمل الخسائر، وبدون أن يدلى بوجهه بالحقوق العينية المترتبة من قبل الشركة قبل رد الأموال[٣].

إلا أنه في حال الحكم بإبطال الشركة بسبب الخداع، وبالرغم من قيام

(١) مصطفى كمال طه، القانون التجاري، رقم ٢٥٠، ص ٢٦٣.

(٢) Encyc. Dâlloz, société de fait, n° 31: «De toute façon, alors même que l'action en nullité relative a pour seul résultat la restitution de l'apport à l'incapable ou à la victime, la théorie des sociétés de fait doit recevoir application entre les autres associés et dans les relations de ceux-ci avec les tiers». Escarra et Rault, t.1, n° 183; Hamel et Lagarde, t.1 n° 460; Hémard, n° 125.

(٣) La protection due à l'incapable ou à la victime d'une erreur ou d'un fait de violence suppose la rétroactivité de la nullité, c'est-à-dire le droit pour la personne protégée de reprendre son apport sans contribuer aux pertes, comme sans se voir opposer les droits réels constitués par la société avant la restitution du bien (Trib.com.Alger, 30 janv. 1924, j. soc. 1925.530 (Escarra, n° 578; Escarra et Rault n° 183; Hamel et Lagarde n° 460; Hamel, n° 116).

الشركة الفعلية، لا يحق للشريك الذي تقرر الإبطال لمصلحته المطالبة بإستعادة مقدماته وبإعفائه من تحمل أعباء الخسارة، في مواجهة الغير وذلك حماية لحقوق دائني الشركة، الذين لا علاقة لهم بالمناورات الإحتيالية[1].

الحالة الثالثة: البطلان بسبب مخالفة الشروط الخاصة لعقد الشركة

تكون الشركة باطلة ويعتد بها كشركة فعلية في حال مخالفة الشروط الخاصة التي يفرضها القانون لتأسيس بعض الشركات. كالشروط المتعلقة بعدد الشركاء، وبمقدار رأس المال، والإكتتاب به كاملًا، وبتقدير الحصص العينية تقديراً صحيحاً، وبإشتراك مقدمي الحصص العينية في التصويت على تقدير هذه الحصص، وبتعيين مفوضي المراقبة، وبتوكيل محام، وما نحو ذلك.

يجوز لكل ذي مصلحة أن يتمسك بالبطلان لمخالفة قواعد التأسيس، ولكن لا يجوز للشركاء أن يحتجوا به على الغير. بيد أنه لا يجوز طلب البطلان إلا بعد إنذار الشركة بوجوب إتمام الإجراءات الناقصة وعدم قيامها بالتصحيح خلال شهر من الإنذار. ومتى قضي بالبطلان تصفى الشركة بإعتبارها شركة فعلية.

وتبطل الشركة المحدودة المسؤولية التي تؤسس خلافاً للشروط المفروضة قانوناً، كما لو قل عدد الشركاء فيها عن ثلاثة أو زاد على العشرين، أو إذا تأسست عن طريق الإكتتاب العام، أو أصدرت أوراقاً مالية قابلة للتداول، أو إذا كان موضوعها القيام بمشاريع الضمان والإقتصاد والتوفير والنقل الجوي

(١) Lorsque la cause de nullité est le dol, ce qui suppose qu'il émane de l'ensemble des autres créanciers ou de leurs représentants (Req. 9 mai 1905, D.P. 1908.1.476; Caen, 26 juin 1912, D.P. 1914.2. 162. note Palmade, S. 1918-1919.2.49, note Bourcart-Hamel et Lagarde, n° 442; Hemard n° 108), la victime du dol ne peut apposer la nullité aux tiers. Elle n'est donc pas assurée de reprendre son apport franc et quitte de toutes charges (req. 1 fév. 1868, D.P. 681. 379-Escarra et Rault, t.1 p. 212, note 1; Hamel et Lagarde, t.1, n° 442; Ripert, n° 624).

المنظم والعمليات المصرفية وتوظيف الرساميل لحساب الغير، أو إذا لم تتخذ لها إسماً خاصاً، أو إذا قل رأس مالها عن خمسة ملايين ليرة، أو إذا لم توزع جميع الحصص بين الشركاء، أو لم تدفع قيمتها كاملة، أو لم تودع المبالغ المدفوعة في أحد المصارف، أو إذا لم تتخذ إجراءات تقدير الحصص العينية وغير ذلك من الأصول المفروضة قانوناً تحت طائلة البطلان. وإذا قضي بالبطلان، وكانت الشركة قد باشرت أعمالها، فلا يكون للبطلان أثر رجعي، بل تعتبر الشركة كأنها كانت قائمة بين الشركاء وتصفى تطبيقاً لنظرية الشركة الفعلية.

إعتبر الفقه الفرنسي وجود الشركة الفعلية قائماً في حال متابعة الشركاء كالمعتاد أعمال الشركة المكونة طبقاً لأحكام القانون، بعد حلها. ولكن القانون اللبناني إعتبر صراحة، في هذه الحال، وجود تمديد ضمني للشركة سنة بعد سنة وفقاً لعقد تأسيسها، عندما نص في المادة ٩١٢ موجبات وعقود، على إن الشركة المنحلة حتماً بإنقضاء المدة المعينة لها أو بإتمام الغرض الذي عقدت لأجله، يعد أجلها ممدداً تمديداً ضمنياً، إذا داوم الشركاء على الأعمال التي كانت موضوع الشركة بعد حلول الأجل المتفق عليه أو إتمام العمل المعقودة لأجله، ويكون هذا التمديد الضمني سنة فسنة.

أما إذا كانت الشركة قد حلت وصفيت، وتابع الشركاء، بعد ذلك، الأعمال السابقة، فتكون ثمة شركة جديدة مكونة على وجه غير قانوني، ويجوز إبطالها وإعتبارها كشركة فعلية.

ذهب القضاء إلى أن الشركة التي تتابع أعمالها بعد تسجيل حلها في السجل التجاري تعتبر شركة فعلية لعدم إخضاعها لإجراءات النشر من جديد. فقضى بأن الشركة الطاعنة، بعد أن تم تسجيل حلها في السجل التجاري، إستمرت تتعاطى الأعمال السابقة بين الشركاء وفي المحل التجاري نفسه، وتتعامل مع المصارف والمتاجر والدوائر الرسمية بالعنوان التجاري نفسه، وإن كلاً من الشركاء ظل، كما في الماضي، يوقع ويتصرف بإسم

الشركة من دون أن يبدر من الباقين أي إعتراض على تصرفاته. فإن هذه الشركة وإن كانت تعتبر باطلة لعدم ربطها بسند، وعدم نشرها ثانية، غير أن هذا البطلان نسبي مقرر لمصلحة جميع ذوي الشأن الذين يملكون الإحتجاج به أو التمسك بقيام الشركة الفعلية وفق ما تقضي به مصلحتهم. وإنه لا يجوز للشركاء الإحتجاج بهذا البطلان قبل الغير، ولا يكون لهذا البطلان من أثر فيما بين الشركاء أنفسهم إلا من تاريخ المطالبة بالحكم به. وإن الجهة المطعون ضدها التي تدعي قبل الشركة الطاعنة بدين تمسكت بقيام هذه الشركة الفعلية وطلبت الحكم عليها بهذه الصفة، فليس للشركاء في هذه الشركة أن يتذرعوا ببطلان شركتهم قبلها. وإن حل الشركة بين الشركاء وإن كان يؤدي إلى زوال وجودها قانوناً غير أن إستمرار الشركاء على أعمال الشركة بوصفها السابق يستتبع مساءلتهم على إعتبار أن وجود الشركة الفعلية يقوم على مباشرتها نشاطها في الواقع مع تخلف أحد أركانها بصورة يترتب عليها بطلانها مع وجوب الإعتداد بنشاط أفرادها رعاية للإستقرار في التعامل على الوجه الذي إطمأن إليه الناس فأصبح جديراً بالحماية، ويستوي بعد ذلك أن يكون هذا النشاط واقعاً قبل نشر الشركة أو بعد حلها. وإن مباشرة الشركة التضامنية أعمالها يجعل أفرادها متضامنين فيما بينهم، ولا سيما أن تأليف شركة تتخذ عنواناً تجارياً تتعامل به مع الشركات والمصارف، ومركزاً لممارسة نشاطها التجاري، مع قيام كل فرد من أفرادها بالتوقيع والتعامل بإسم الشركة على غرار الإتفاق السابق إنما يفيد توافر أركان هذه الشركة في تصرفات الشركاء[1].

حالات أخرى:

ليست الحالات المذكورة سابقاً لقيام الشركة الفعلية معددة على سبيل الحصر بل هناك حالات أخرى قضت بها المحاكم، نذكر منها ما يأتي:

عندما لا يستدل من إستجواب المدعي عدم وجود شراكة على محل بين

---

(١) نقض سوري، ٣٠/٤/١٩٦٢، مجموعة المبادىء القانونية، ج ٢، ص ٦٤ـ ٦٥.

طرفين، فإن ذلك لا ينفي وجود شراكة واقعية أصلاً على بدل الخلو[1]. وعندما يتدخل الشركاء في شركة المحاصة، في الإدارة الخارجية للشركة، فإن هذا التدخل يضفي على هذه الشركة صفة الشركة الفعلية. وهذا ما يتفق مع أحكام المادة ٢٥٢ من قانون التجارة التي تعتبر أن شركة المحاصة التي تتعرف إلى الغير بهذه الصفة يجوز أن تعامل بالنظر إليه كشركة فعلية[2]. وعندما يستثمر الورثة المؤسسة التجارية التي ورثوها، ضمن شركة فعلية، لا بد من أن تطبق فيها القواعد التي تطبق على شركات التضامن بما في ذلك القاعدة التي بمقتضاها يعتبر كل شريك في شركة تضامن كأنه يتعاطى التجارة بنفسه مما يجعله تاجراً[3].

وإن المحل التجاري المتروك عن المورث والمستثمر من قبل الورثة يعتبر إستثماره شركة واقعية ولو لم تنشأ الشركة هذه بصورة قانونية[4]. وقضي أيضاً بأن الشركة تكون واقعية إذا حكم ببطلانها بسبب عدم إستعمال عنوان تجاري. وذلك عندما قضت المحكمة الإبتدائية بأن المدعي عليه يدلي بعدم وجود شركة تضامن. وبما أنه بمقتضى المادة ٨٨٤ موجبات وعقود إن الشركة هي عقد متبادل بمقتضاه يشترك شخصان أو عدة أشخاص في شيء بقصد أن يقتسموا ما نتج عنه من الربح. وحيث من الثابت في الملف أن المدعى عليه كان مع شريك له يستثمران معاً المقهى الواقع في ملك المدعية، ويتقاسمان الأرباح الناتجة عن هذا الإستثمار، ويتحملان الخسائر في حال حدوثها. وقد نظما عقد الإيجار بإسميهما، وإعطيت إجازة الإستثمار لهما معاً، وظهرا بالنسبة الى المدعية والى سواها بمظهر الشريكين المستثمرين، وإن عدم إستعمال عنوان تجاري لا يكفي لنزع صفة التضامن عن الشركة القائمة بين الشريكين، علماً بأن الشركات العادية هي شركات تضامن، ولم يثبت أن

(١) إستئناف بيروت، قرار رقم ٨٨٨ت ١٢/٦/١٩٧٤، العدل ١٩٧٥، ص ١٢٣.
(٢) تمييز لبناني، قرار رقم ٣٧ت ١/٤/١٩٧٠، حاتم، ج ١٠٦، ص ٥٧.
(٣) تمييز لبناني، قرار رقم ٩ت ١٧/٢/١٩٧٢، حاتم، ج ١٢١، ص ٣٠.
(٤) تمييز لبناني، قرار رقم ٢٩ت ٢١/٣/١٩٦٣، باز ج ١١، ص ١٧٢.

الشركة التي كانت قائمة بين الشخصين المذكورين كانت من نوع آخر، هذا فضلاً عن أن الشريكين لم يحددا مسؤولية كل منهما الأمر الذي يبعد الشركة عن شركة المحاصة. ويتحصل مما تقدم أن شركة فعلية كانت قائمة بين المدعى عليه وشريكه، وإن هذه الشركة هي من نوع التضامن[1].

وأن المحكمة الصالحة لإقامة الدعوى على الشركة الفعلية هي محكمة مكان وجودها. فالدعوى التي يقيمها الشريك كي يثبت وجود شركة فعلية بين المفلس والمدعى عليه، ويلزم هذا الأخير بدفع جميع المبالغ المتوجبة لجماعة الدائنين، وإن كان النزاع قد حصل بمناسبة الإفلاس، فإنها ترتكز على سبب ناتج عن أعمال سابقة للإفلاس، وكان يمكن أن تحدث حتى ولو لم يصبح المدين في حالة عجز، فتكون محكمة محل إقامة المفلس على خطأ في تقرير إختصاصها لحل النزاع المنوه به[2].

٢ ـ الحالات التي لا يعترف معها بقيام شركة فعلية

لم يعترف القضاء بوجود الشركة الفعلية في جميع حالات البطلان، لإن هناك أسباباً للبطلان لا يجوز معها الإعتراف بوجود الشركة في نطاق القانون أو الواقع، ويتعين معها، بالتالي، تطبيق القاعدة العامة في البطلان على إطلاقها وإعتبار الشركة كأنها لم تكن. فما هي هذه الحالات؟

الحالة الأولى: إذا كان البطلان مبنياً على عدم توافر الأركان الموضوعية الخاصة بعقد الشركة

إذا إنعدم وجود عنصر من العناصر الموضوعية المكونة للشركة، كعنصر تقديم الحصص، أو نية الإشتراك، أو تعدد الشركاء، أو غيرها من الشروط الموضوعية اللازمة لتأسيس الشركة، تكون الشركة غير موجودة أصلاً، وكذلك الأمر في حال وجود شروط اسدية في عقد الشركة. ولا محل بالتالي

---

(١) بداية لبنان الشمالي، قرار رقم ١٠٦ت ١٢/٥/١٩٨٨، ن.ق.، ١٩٨٨، ص ١٢٩٤.
(٢) تمييز فرنسي، ٢٤/١٠/١٩٥٠، ن.ق.، ١٩٥١، ص ٨.

للقضاء ببطلانها وقيام شركة فعلية على أساس هذا البطلان، لإن عدم توافر الشروط المذكورة ينفي فكرة الشركة ذاتها فلا تقوم قانوناً ولا فعلاً. ولذلك لا تعتبر الشركة الصورية شركة فعلية لإنتفاء نية الإشتراك في تكوين رأس مالها، أو في توزيع الأرباح والخسائر الناتجة عنها. ولا بد لقيام الشركة الفعلية من توافر الشروط الثلاثة الآتية مجتمعة: **الشرط الأول**: توافر العناصر الموضوعية الخاصة اللازمة لإنشاء الشركة. **الشرط الثاني**: الحكم ببطلان الشركة، **الشرط الثالث**: قيام الشركة الباطلة فعلاً ببعض الأعمال قبل الحكم ببطلانها[١]. ولا تطبق نظرية الشركة الفعلية أيضاً في شركات المحاصة بالنسبة إلى الغير، لإنه لا ينظم عقد خطي بها، ولا تخضع لإجراءات النشر، وإذا حصل إعلانها للغير، تتحول، مبدئياً، إلى شركة تضامن، ويصبح الشركاء مسؤولين عن ديون الشركة بالتضامن وعلى أموالهم الخاصة تجاه الغير[٢]. وعندئذٍ يصح إبطال هذه الشركة لإغفال إجراءات النشر وإعتبارها كشركة فعلية واجبة التصفية.

غير أن شركة المحاصة التي مارست نشاطها فترة من الزمن، قد تعتبر أيضاً شركة فعلية يجب تصفيتها بين الشركاء اذا تخللها عيب يؤدي الى ابطالها كنقض في اهلية أحد الشركاء، أو عيب في رضاه مثلاً. أو إذا كان موضوع الشركة أو سببها غير مشروع[٣].

على أن من يرى عدم الإعتراف بوجود فعلي للشركة الباطلة لتخلف الشروط الموضوعية الخاصة، بحجة أن الشركة، في هذه الحالة، غير موجودة لا في القانون ولا في الواقع، ومن ثم لا يجوز للغير أن يزعم أنه تعامل معها

---

(١) Escarra et Rault, n° 151; Hamel et Lagarde, n° 443; Ripert, n° 625; Encyc.Dalloz, société de fait, nos 12, 13, 14.

(٢) Encyc.Dalloz, société de fait, n° 36: «En principe, la participation qui s'est révélée aux tiers devient à leur égard une société en nom collective: Tous les participants repondent solidairement du passif social. Un arrêt (com.21 nov. 1949, S 1950.1. 93, J.C.P. 1950.11. 5339) réserve toutefois, dans ses motifs, le cas où les tiers connaissaient la limitation de responsabilité insérée dans le pacte social».

(٣) Encyc.Dalloz, n° 34. Req. 25 nov. 1946, J.C.P. 1947.11. 3532, note Bastian.

بحسن نية، يفوته بأن الشركة في هذا الفرض، تكون شركة وهمية، وقد تهدف إلى النصب والإحتيال لسلب أموال الغير، وذلك بطرق مختلفة، منها: الإعلان عن وجودها في وسائل الإعلام، كالصحف والنشرات وغيرها. ولذلك يقتضي الإعتراف للشركة الوهمية بالوجود الفعلي، حماية للغير الحسن النية الذي ضللته الدعاية الكاذبة التي أستخدمها الشركاء للإيقاع به وسلب أمواله. ومن العدالة، إذاً، تمكينه من مطالبة الشركاء بتقديم الحصص التي كان عليهم تقديمها للشركة، ومساءلتهم بالتضامن عن ديونها وإلتزاماتها. وهذا ما تنبه له المشترع الكويتي. فنص في المادة ١٤/ ١ من قانون التجارة على أنه «تفترض صفة التاجر فيمن يتحلها بالإعلان عنها في الصحف أو في النشرات أو في غير ذلك من وسائل الإعلام، ويجوز نقض هذه القرينة بإثبات أن من ينتحل الصفة المذكورة لم يزاول التجارة فعلاً».

الحالة الثانية: القضاء ببطلان الشركة قبل مباشرة نشاطها

إذا تحقق سبب بطلان الشركة، وقضي ببطلانها قبل أن تباشر أي نشاط لها، فلا محل للكلام عن شركة فعلية، لإنتفاء الحاجة إلى التذرع بمفهوم هذه الشركة، بل يكتفى عندئذٍ بمجرد اعادة الحصص إلى مقدميها وبتوزيع نفقات التأسيس بين الشركاء بنسبة حصصهم[1].

ولكن الشركة إعتبرت فعلية، حتى قبل إنتهاء جميع إجراءات تأسيسها، بسبب عدم إنعقاد جمعية المساهمين التأسيسية للمصادقة على الحصص العينية، لإنها أظهرت نفسها للغير الذي تعامل معها بحسن نية على أساس هذا الظاهر، ولم تف بإلتزاماتها تجاه الغير، مما دفعه إلى طلب إعلان إفلاسها (أي في

(١) Encyc. Dalloz, société de fait, n° 48: «Si la société n'a pas commencé ses opérations, ne s'est pas manifestée dans les relations avec les tiers, il n'existe plus aucun inconvénient à appliquer à la lettre la sanction de son irrégularité. Il n'y a pas de bénéfices à répartir. Les frais de constitution donneront lieu à compte entre les associés proportionnellement à leurs apports (Hémard, n° 523), ou dans une société par actions, incomberont au gérant ou aux fondateurs».

الواقع إعلان إفلاس مؤسسها)، لا سيما إذا كان المساهمون المكتتبون حسني النية). وتعد الشركة في المرحلة المذكورة كأنها معيبة بعيب في تكوينها يؤدي إلى إبطالها وإعتبارها من ثم شركة فعلية(١).

الحالة الثالثة: قيام البطلان على سبب يتعلق بالنظام العام أو يخالف أحكام القانون

لا تنتج الشركة الفعلية حتماً عن الحكم ببطلان الشركة، بصرف النظر عن سبب البطلان. فإذا كان سبب البطلان متعلقاً بالنظام العام، كعدم مشروعية السبب أو الموضوع، كالإتجار بالمخدرات، أو أعمال التهريب، أو إدارة منازل للدعارة، أو غيرها، تعتبر الشركة باطلة بطلاناً مطلقاً ولا يعتد بوجودها الفعلي في الفترة السابقة للحكم بالبطلان، كي لا يتعارض ذلك مع الغرض الذي هدف إليه القانون من وجوب بطلانها. والقول بعكس ذلك، ولو في الواقع فقط، يعني إقرار الغرض غير المشروع الذي إتفق عليه الشركاء، وهذا ما لا يجوز منطقاً ولا قانوناً. وهذا ما قضى به الإجتهاد اللبناني الذي إعتبر أنه إذا كانت الصيدلية إحدى مواد موضوع الشركة الجديدة، ولا تتوافر في الشركاء شروط قانون ٣١/ ١٠/ ١٩٥٠ فإنه بالنظر إلى عدم تجزئة

---

(١) Encyc.Dalloz, société de fait, n° 49: «Peut-on parler d'activité sociale pour une société qui n'a pas été définitivement constituée? Ainsi une société anonyme, qui n'a pas tenu sa seconde assemblée pour l'approbation des apports en nature, peut-elle être considérée pour ayant fonctionné en fait, parce que les fondateurs, nommés prématurément administrateurs, ont exploité le fonds On l'a contesté (Rousseau, note S. 1935.1. 209, sous Req. 20 mars 1935). Nous pensons qu'il y a lieu de distinguer selon la bonne ou la mauvaise foi des actionnaires souscripteurs, c'est-à dire leur ignorance ou leur connaissance de l'exploitation faite en leur nom (v. rép. civ., v° bonne foi, n° 44). -Mais, en face de créanciers sociaux également de bonne foi, c'est-à dire légitimement trompés par l'apparence, l'inachèvement des formalités constitutives équivaut à un vice de constitution qui n'interdit pas la mise en faillite du groupement de fait. En l'espèce, après la mise en faillite de la société anonyme inachevée, les jupes du fond ont découvert une société de fait limitée aux fondateurs-administrateurs de fait seuls auteurs du passif social».

الموضوع يقتضي إعتبار هذه الشركة باطلة منذ البدء. ولا يسمح نشر قانون الصيدلة وعلنيةالسجل التجاري بإعتماد نظرية الظاهر التي لا يؤخذ بها عند عدم معرفة الغير بحقيقة حال قانونية وإطلاعه على مظهر يوهم بصحة حال ظاهرة، وهذا غير ممكن بحالة البطلان المطلق العلني. وتصبح الشركة، بسبب بطلانها، بحالة الشيوع العادي نسبة الى ممتلكات الشركة الباطلة وفي مسؤولياتها تجاه الغير، وأنه بالتالي لا يمكن إعلان إفلاس الشركة، إنما فقط إعلان إفلاس كل فرد من أفرادها بصورة شخصية في حال توافر شروط الإفلاس بحقهم وبالتضامن عند الإقتضاء[١].

ومن ثم تعتبر جميع التصرفات التي قامت بها الشركة في الماضي باطلة، وتسقط جميع الحقوق والإلتزامات التي نشأت عن هذه التصرفات. وتصفى العلاقة بين الشركاء، لا على أساس العقد، بل طبقاً للقواعد العامة. وأما العلاقات مع الغير فتبطل ما لم يكن حسن النية. ولا يكون جائزاً إعلان إفلاس الشركة، إذ تعتبر غير موجودة إن بصورة قانونية أم فعلية، وتتحول الشركة إلى حالة شيوع بين الشركاء.

غير أنه خلافاً لهذا الرأي لا يعتبر البطلان واقعاً حتماً وإن كان مطلقاً ما لم يصدر الحكم بأعلانه، فعليه يمكن الإستناد إلى شركة عرضة للإبطال وإعطاء نتائج قانونية لعناصر هذه الشركة لإنها قائمة بصورة واقعية، كما أنه يمكن إدخال موجوداتها في البحث القانوني دون الإصطدام بالبطلان المطلق طالما أنه حتى في حال إقراره فإن موجودات الشركة تعاد إلى الشركاء والأرباح توزع بينهم على أساس شركة واقعية، وبالأحرى يمكن الإستناد إلى هذه الموجودات لتبرير أو لإبطال سندات زعم أحد الفرقاء أنها مرتبطة بها[٢].

كما قضي بأن كل شركة يكون غرضها مخالفاً للقانون أو للنظام العام تعد باطلة عملاً بالمادة ٨٤٧ من قانون الموجبات والعقود. وبما أن المادة ١٦ من قانون الصيادلة تحظر على الصيدلي أن تكون له مصلحة في صيدلية غير

(١) تمييز لبناني، رقم ١١ت ١٥/٢/١٩٦٦، ن.ق.، ١٩٦٦، ص ٣٦٢.
(٢) إستئناف جبل لبنان، قرار رقم ٤٤ت ٢٠/١/١٩٧٠، العدل ١٩٧١، ص ٥٢٦.

صيدليته، فكل إتفاق يرمي إلى مخالفة أحكام هذه المادة يكون باطلاً. والعقد الباطل لا ينشأ عنه إلتزام ما فهو بحكم المعدوم وما دفع بسببه يمكن إسترداده، غير أن ما يتولد عنه بإعتباره واقعة مادية أنتجت أثراً يصفى تصفية متساوية بين المتعاقدين.

وبناء على هذه القاعدة، يجب، عند وجود شركة فعلية مخالفة لأحكام المادة ١٦ من قانون الصيدلة، تصفية تلك الشركة تصفية تتناول موجودات الصيدلية مضافاً إليها بدل الخلو والإسم والشعار وحق الإيجار والزبائن فيستعيد كل شريك ما دفعه، وما زاد عن ذلك يقسم بين الشركاء[١].

ذهب العديد من الفقهاء الفرنسيين[٢] إلى الأخذ بالمعنى الواسع للشركة الفعلية، فلم يسلموا بأن الشركة التي يكون موضوعها أو سببها مخالفاً للنظام العام لا تعتبر شركة فعلية، بل رأوا أنها تكون شركة فعلية مهما كان سبب بطلانها، إذا كانت قد قامت فعلاً بنشاطات معينة، قبل الحكم ببطلانها[٣]. وهذا ما يعني أن الشركة الباطلة تتحول دائماً إلى شركة فعلية، سواء كان البطلان مطلقاً أو نسبياً.

---

(١) إستئناف بيروت، ٢١/٨/١٩٥٨، المحامي، ١٩٥٨، ص ٣٨٠.

(٢) Aubry et Rau, par Esmein, p 22; Beudant et Lerebours-Pigeonnière, par P, nos 420 et s.; Hamel et Lagarde, t1, nos 459 et s.; Lacour et Bouteron, n° 214; Moliérac, n° 69; Pic et kréher, t. 1, n° 517; Thaller et Percerou, n° 342.

(٣) Encyc. Dalloz, société de fait, n° 7: «C'est dans le sens le plus large que les termes (société de fait) sont employés par la majorité de la doctrine. Avec elle nous appellerons sociétés de fait toutes celles qui, avant d'être annulées, ont connu une existence effective, manifestée par des opérations avec des tiers. La vie sociale de fait impose toujours aux parties des obligations ou leur confère des droits qui, s'ils ne sont pas tous et en toute hypothèse conformes aux stipulations du contrat n'en sont pas moins des droits et des obligations d'associés (vocation aux bénéfices, contribution aux pertes, obligation de fournir l'apport et de le laisser dans la masse partageable, responsabilité éventuelle envers les créanciers sociaux). Se rallier à cette acceptation large, c'est renoncer sans doute à l'unité de statut - idéal plutôt que réalité - mais c'est embrasser dans son ensemble le problème des activités sociales de fait».

والواقع هو القول بأن البطلان المطلق، خلافاً للبطلان النسبي، يتعلق سببه بالنظام العام، ومن ثم يؤدي إلى إنعدام وجود الشركة في الماضي والمستقبل على السواء، قول صحيح في ظاهره، ولكن تنقصه الدقة والتعليل في الإنتقال إلى التطبيق. لإن العلة أو السبب الذي دفع المشترع إلى مخالفة أحكام القواعد العامة في البطلان والإعتراف بوجود فعلي للشركة في الماضي، هو رغبته في المحافظة على إستقرار العلاقات أو المراكز القانونية التي نشأت بحسن نية قبل الحكم ببطلان الشركة. فهل يكفي لتحقيق مثل هذا الإستقرار أقتصار الإعتراف بوجود الشركة الفعلي على حالة كونها باطلة بطلاناً نسبياً؟ وماذا يستفيد المجتمع من وجوب إحترام النظام العام، طالما أن هذا النظام قد إنتهك وإنقضى الأمر؟

وإذا كان المجتمع حريصاً كل الحرص على إحترام تطبيق القوانين وتنفيذها، فهو حريص أيضاً على إستقرار العلاقات القانونية وتحقيق العدل، لإنه يتضرر عندما تسود الفوضى وعدم الإستقرار بين صفوف أفراده. فهدم المراكز القانونية التي نشأت بحسن نية بأثر رجعي بحجة مخالفة النظام العام، يؤدي إلى عدم الإستقرار وإنكار العدالة. ولهذا السبب لم يقض المشترع بالبطلان دائماً بأثر رجعي محافظة على الحقوق التي نشأت بحسن نية. تلك هي حال العقود المستمرة وعقود المدة، التي لا تبطل بأثر رجعي، وإنما يقتصر البطلان فيها على المستقبل لصعوبة إعادة المتعاقدين إلى الحالة التي كانوا عليها قبل إبرام العقد، وعقد الشركة هو واحد من هذه العقود.

والقول بعدم الإعتراف بوجود الشركة إذا كان موضوعها أو سببها غير مشروع، بحجة أن الإعتراف بوجودها الفعلي إقرار لغرضها غير المشروع، قد يؤدي إلى إهدار حقوق الغير من ذوي النيةالحسنة. فإذا كان من يتعامل مع الشركة في أشياء مخالفة للنظام العام والآداب العامة كالمخدرات والقمار وغيرها، هو شخص سيء النية يتعرض للمسؤولية المدنية ويعاقب جزائياً، وإذا كانت المخدرات، مثلاً، لا تعد أموالاً، وهي تخرج بطبيعتها من مجال

التعامل المشروع، فإن الغير الحسن النية هو من يتعامل مع الشركة في حقوق أو أموال داخلة بطبيعتها في نطاق التعامل، كالشخص الذي يؤجر عقاره للشركة، أو يبيع أو يشتري منها أموالاً، أو العامل الذي يعمل لديها بحسن نية. فمثل هذا الغير تجب حمايته، بتحصيل حقوقه من الشركة الباطلة، ولو كان بطلانها مبنياً على مخالفة موضوعها أو سببها للنظام العام.

٣ ـ التمييز بين الشركة الفعلية (société de fait) والشركة المنشأة بصورة فعلية (société créee de fait)

يميز الفقه والقضاء بين الشركة الفعلية بحد ذاتها، والشركة المنشأة بصورة فعلية. فالأولى هي التي ينوي الشركاء فيها تأسيسها بصورة منطبقة على أحكام القانون، إلا أنه يتبين أن عقد الشركة تضمن عيباً جعله قابلاً للبطلان، أو أغفل نشره وفقاً لأحكام القانون. أما الثانية فتكون عندما لا يعبر الشركاء عن رغبتهم في تأسيس شركة، ولم ينظموا عقداً بها، غير أن موقفهم وعملهم المشترك يدلان على توافر شروط الشركة بينهم، بما تقتضيه من تقديم الحصص، ونية جني الأرباح وتحمل الخسائر، وقصد المشاركة. فهذه الشركة الأخيرة لم تنشأ بصورة قانونية، إنما أعتبرت قائمة فعلياً دون أن تكون لدى الشركاء نية إعتماد نوع معين من الشركات كما هي الحال مثلاً في الشركة التي يؤلفها الورثة لإستثمار محل تجاري إنتقل إليهم إرثاً دون أن يعبروا عن نيتهم بالإشتراك بموجب عقد خطي ينظم التشارك بينهم. وتعتبر الشركة الفعلية عندئذٍ شركة تضامن، إذا لم يظهر أن نية الشركاء إتجهت إلى إنشاء شركة أخرى.

فالشركة المنشأة واقعية تختلف عن الشركة الواقعية العادية، لأن هذه الأخيرة تكون في الأصل شركة إبتدأت قانونية وأصبحت واقعية لعدم إتمام المعاملات اللازمة، بينما الشركة المنشأة واقعية تحصيل دون عقد شراكة، ودون نية تأسيس شركة. ولذلك قضي بأن الشراكة المتعلقة بإستثمار فندق هي منشأة واقعية، لأنه لم يتبين أنه كان في نية الشركاء تأسيس شركة أصولية.

وبالتالي لا يجوز القول إن للمدير صفة المدير المفوض المنصوص عليها في المادتين ٥٨ و ٦٢ تجارة[١].

تقتصر فائدة التمييز بين النوعين من الشركات الفعلية على تحديد نوع الشركة وطريقة تصفيتها. فالشركة الفعلية بحد ذاتها تعتبر من النوع الذي إعتمده الشركاء في العقد، أي شركة تضامن أو توصية بسيطة أو محدودة المسؤولية أو مغفلة أو غيرها، بحسب ما هو وارد في العقد، أما الشركة المنشأة بصورة فعلية، فلا تنشأ بشكل عقد يحدد نوع الشركة. ولذلك تعتبر من شركات التضامن بإعتبارها تمثل شركة الحق العادي، وخصوصاً إذا لم يثبت أن الشركة هي من نوع آخر. وهذا ماقضى به الإجتهاد الذي إعتبر أنه إذا ثبت للمحكمة أن الشركة القائمة بين المتقاضين والمطلوب حلها وتصفيتها هي شركة تجارية لم ينظم بها عقد خطي فلها أن تستند لأجل الحكم بتصفيتها على أحكام المادة ٦٤ تجارة، الواردة في باب شركة التضامن، والتي تطبق على جميع الشركات التجارية دون تفريق بين التي نظمها عقد خطي، والتي لم ينظم بها مثل هذا العقد[٢].

تخضع تصفية الشركة الفعلية بحد ذاتها، وبصورة عامة للشروط الواردة في عقد تأسيسها، أما الشركة المنشأة بصورة فعلية فتصفى وفقاً للقواعد العامة للشركات، على إعتبار أنها لم تدرج بعقد خطي. وفيما عدا هذا الفرق تجري تصفية الشركة المنشأة بصورة فعلية وفقاً للقواعد المقررة لتصفية الشركة الفعلية. وهذا ما أخذ به الفقه والإجتهاد[٣].

ج - الآثار المترتبة على نظرية الشركة الفعلية

لما كان الحكم ببطلان الشركة يؤدي حتماً إلى تصفيتها، وبما إنه يترتب

---

(١) منفرد مدني، ١٦/٢/١٩٦٦، ن.ق.، ١٩٦٦، ص ٩١٥.

(٢) تمييز لبناني، قرار رقم ٧٦ت ٩/١٢/١٩٦٦، المصنف في الإجتهاد التجاري، رقم ١٥، ص ٣٤٩.

(٣) Hémard, n° 150 et s.; Escarra et Rault, n° 176; Hamel et Lagarde, t.1, n° 459; Moliérac, n° 69; Req. 30 janv. 1893, D.P. 93.1. 224; Rachat, 18 nov 1933, =

على إعتبار الشركة قائمة فعلاً في الفترة ما بين تكوينها والحكم ببطلانها، فإنه يترتب على ذلك تصفية الشركة الفعلية. على أن هذه التصفية تختلف بإختلاف العلاقات المترتبة في الشركة، والتي يمكن أن تكون إما بين الشركاء أنفسهم، وإما بينهم وبين الشركة من جهة، والغير من جهة أخرى، وذلك وفقاً للتفاصيل الآتية:

١ - في العلاقة بين الشركاء

هل تصفى هذه العلاقة على أساس شروط عقد الشركة الباطل، أو على أساس آخر؟

في هذه المسألة رأيان. **الرأي الأول**: يعتبر أن العلاقة بين الشركاء تصفى على أساس شروط العقد بالنسبة إلى توزيع الأرباح والخسائر، وذلك بعد إسترداد كل شريك الحصة المقدمة منه، على ألا يطبق هذا المبدأ في حالات البطلان المستندة إلى إنعدام مشروعية السبب أو الموضوع. بل يقتصر على حالات البطلان الأخرى، ولا يشمل تطبيقه الشريك الناقص الأهلية أو المعيوب الرضى، بل يشمل فقط سائر الشركاء، وبالتالي يستطيع الشريك المذكور أن يسترد حصته دون أن يساهم في خسائر الشركة. كما يجب ألا يعتد بالشروط غير المشروعة الواردة في العقد[١]. بمعنى أن الشروط الواردة في عقد الشركة تطبق إذا أبطلت بسبب عدم نظاميتها (irrégulière) وليس بسبب عدم مشروعيتها.

= D.P. 1935.2. 30, note Pic, S. 1934.2. 87; Paris, 6 fév. 1934, S. 1934.2. 210; Encyc. Dalloz, société de fait, n° 8. «On oppose société de fait, et société crée de fait. La première est une société de droit dégénérée. Les parties avaient bien l'intention de constituer une entreprise collective, d'un type déterminé, mais le contrat s'est trouvé vicié par une cause de nullité. Il ne subsiste plus qu'une société anonyme de fait, ou une société à responsabilité limitée de fait, ou une société en nom collectif de fait, pour laquelle se pose évidemment la question de savoir si la liquidation doit s'effectuer conformément aux dispositions statutaires».

(١) Escarra n° 583; Hémard, n° 527 et s.; Houpin et Bosvieux, t.1, n° 652; Lyon Caen et Renault, t.2, n° 786; Pic et Kréher, n° 2, n° 1013; Encyc.-Dalloz, op.cit. n° 56.

وقد أخذ قانون الشركات الفرنسي بهذا الرأي، وأقره بنص صريح في المادة ٣٦٨ منه التي إعتبرت أنه عندما يحكم ببطلان الشركة تجري تصفيتها وفقاً لشروط العقد وللشروط الأخرى الواردة في الفصل الخامس من هذا القانون[١]. كما إعتمده القضاء اللبناني بقرارات عديدة، ولا سيما في الحالات التي ينتج فيها البطلان عن عدم مراعاة إجراءات النشر[٢]. وذهب القضاء اللبناني أيضاً إلى أن الشخصية المعنوية تظل قائمة بعد البطلان بالقدر الضروري لتصفية الشركة وهي توليها بالتالي حق المداعاة[٣]. وهذا ما يتوافق مع نص المادة ٦٩ من قانون التجارة التي نصت على أنه بعد الحل تبقى شخصية الشركات التجارية كأنها موجودة في المدة اللازمة للتصفية ولأجل حاجة التصفية فقط. وأخذ بهذا المبدأ أيضاً، القضاء الكويتي، فقضت محكمة التمييز الكويتية بأنه لما كان الحكم إذ قضى بتصفية الشركة وفقاً لأحكام القانون، وقد أشار في أسبابه إلى أن إبطال الشركة يترتب عليه تصفيتها طبقاً للأحكام المنصوص عليها في القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٠ في شأن الشركات. وتنص المادة ٣١ على أنه إذا إنقضت الشركة صفيت أموالها وقسمت بين الشركاء، وبالطريقة المبينة في عقد التأسيس أو في نظام الشركة. ثم نصت المادة ٤٠ على أن تقسم أموال الشركة بين الشركاء جميعاً، وذلك بعد إستيفاء الدائنين حقوقهم، وبعد تنزيل المبالغ اللازمة لوفاء ديون غير حالة أو متنازع عليها. ويختص كل واحد من الشركاء بنصيب يعادل قيمة الحصة التي قدمها في رأس المال كما هي مبينة في ذلك العقد، وأذا بقي شيء، بعد ذلك، وجب قسمته بين جميع الشركاء بنسبة نصيب كل منهم في الأرباح، كما توزع الخسارة

(١) **Art 368:** «Lorsque la nullité de la société est prononcée, il est procédé à sa liquidation conformément aux dispositions des statuts et de la section V. du présent chapitre».

(٢) إستئناف لبناني، ٢٧/ ٤/ ١٩٨٤، حاتم ج ٢، ص ٥١ و ٢٥/ ٨/ ١٩٤٨، م.ن.، و ٢٥/ ١٠/ ١٩٤٩، حاتم، ج ٢٤ ص ٥٥. وتمييز لبناني، ١/ ٦/ ١٩٥٤، باز، ٢، ص ١٣٥، رقم ٦٥ و ٢٤/ ١٠/ ١٩٥٨، باز، ٦، ص ٩٤ رقم ٥٦ و ٢٦/ ٣/ ١٩٦٨، باز، ٨، ص ٧٧، رقم ٤٩.

(٣) تمييز لبناني، ٢٤/ ١٠/ ١٩٥٨، باز، ٦، ص ٩٤، رقم ٥٦.

بحسب النسبة المتفق عليها في توزيع الخسائر. ومن المقرر أنه يترتب على بطلان عقد الشركة آثاره الأصلية، فيجري تصفية حقوق الشركاء من المعاملات التي تمت قبل بطلانه وفقاً لشروط عقد الشركة التي قضي ببطلانها، ووجه ذلك أن الشركة التي قضي ببطلانها تعتبر في المدة السابقة على الحكم بالبطلان شركة واقع تنتج الآثار التي تنتجها الشركة الصحيحة، ويجني الشركاء الربح ويتحملون الخسارة، ويقتسمون مال الشركة طبقاً للشروط التي إتفق عليها في العقد الباطل[١].

وأكثر من ذلك إعتبر البعض أنه في حال وجود عقد خطي للشركة التي تقرر بطلانها، أو في حال وجود عقد لا يحدد قواعد توزيع الأرباح والخسائر، يجب الرجوع لأجل تصفيتها إلى القواعد العامة لتصفية الشركات. فتوزع الأرباح والخسائر بنسبة الحصص المقدمة من الشركاء عملاً بأحكام المادة ٨٩٤ موجبات وعقود. ولكنه أخذ على هذا الرأي أنه يطبق على الشركة الباطلة نصوصاً وضعت كي تطبق، أصلاً، على الشركات الصحيحة[٢]. أما **الرأي الثاني** فذهب إلى إستبعاد تطبيق أحكام العقد أو القانون على تصفية الشركات الباطلة، معتبراً أن المحكمة، عند تقرير التصفية لا تتقيد بأحكام العقد ولا بنصوص القانون المتعلقة ببطلان الشركة، بل تستلهم مبادىء العدالة أساساً للتصفية، وإن كان يمكنها الإستئناس بأحكام العقد ونصوص القانون التي تراها عادلة، أو إعتماد حلول أخرى مختلفة عنها[٣]. غير أنه في حالة البطلان لعدم إتمام إجراءات النشر تطبق بنود العقد لأن سبب البطلان خارج عنه ولاحق لإنبرامه[٤].

وقد إعتمد القضاء اللبناني في بعض أحكامه مبدأ العدالة في إجراء تصفية

---

(١) محكمة التمييز الكويتية، طعن رقم ١٩٧٦/٥٦ تجاري، ١٩٧٨/١١/١، مجموعة القواعد القانونية، ١٩٧٢ـ ١٩٧٩، وزارة العدل الكويتية، المكتب الفني.

(٢) Hamel et Lagarde, t.1, n° 460

(٣) Hamel et Lagarde, t.1, n° 460; Encyc. Dalloz, société de fait, n° 65.

(٤) Op. cit

الشركة الباطلة فيما بين الشركاء، فقضى بأنه عند تصفية الشركة بعد إبطالها، يمكن لمحكمة التصفية أن تأخذ بعين الإعتبار عدم قيام الشريك ببعض موجباته، فلا تجري التصفية وفقاً لما نصت عليه بنود الشركة في حالة التصفية، بل يتوجب عليها أن توزع أرباح الشركة وأموالها بصورة تتناسب مع ما قام به كل شريك من أعمال وما نفذه من الموجبات التي أخذها على نفسه[1].

وهذا الرأي يكون واجب التطبيق على الأخص في حالة بطلان الشركة لعدم مشروعية سببها أو موضوعها، لأن البطلان في هذه الحالة، وهو بطلان مطلق، يزيل أثر العقد للمستقبل وللماضي، فتصفى العلاقات بين المتعاقدين على أساس العدالة، لعدم جواز تطبيق أحكام العقد الباطل أو نصوص القانون المتعلقة بتصفية الشركات الصحيحة، إلا أنه يكون للمحكمة الإستئناس بتلك الأحكام والنصوص إذا وجدت أنها تضمن الحل العادل.

٢ ـ في علاقة الشركة أو الشركاء مع الغير

إذا كان الغير يشمل كل من تلقى حقوقاً أو إرتبط بإلتزامات مع الشركة أو الشركاء، فإن أبرز فئاته هم: دائنو الشركة ودائنو الشركاء الشخصيون، وعلى ذلك نتعرض فيما يأتي إلى العلاقة بين هؤلاء والشركة أو الشركاء، ومن ثم إلى العلاقة فيما بينهم.

ـ علاقة دائني الشركة مع الشركة أو الشركاء

تعتبر صحيحة ونافذة جميع التصرفات والعقود التي تكون الشركة قد أبرمتها مع الغير في الفترة الواقعة بين تأسيس الشركة والحكم ببطلانها، ولا يكون للبطلان بالتالي أي أثر رجعي. وهذا ما أخذ به بعض القضاء اللبناني معتبراً أن العقود المبرمة بين الشركة والغير في الفترة السابقة لبطلانها تكون صحيحة، ولا يجوز للغير أن يتحلل من الإلتزامات الناشئة عنها. وهذا ما قضت به محكمة الإستئناف التي رأت أن البطلان الناشيء عن إغفال معاملة

(١) تمييز لبناني، ٢٢/١٠/١٩٥٧، حاتم، ٣٣، ص ٥١.

النشر هو بطلان مطلق يتعلق بالنظام العام، ولكن العلم والإجتهاد وضعا حداً لمفعول هذا البطلان، بحيث تحل الشركة وتصفى في الماضي وفقاً لإتفاقات العاقدين، وتبطل مفاعيل الشركة في المستقبل. فالعقود التي تحصل قبل إجراء معاملات النشر والتسجيل القانونية تبقى قائمة وتنفذ وفقاً للقانون وتلزم المتعاقدين شخصياً، وليس من شأن بطلان الشركة أن يمكن طالب الإبطال من التخلص من العقود التي وقعها[1]. كما قضت محكمة التمييز بأن البطلان الناشيء عن عدم تسجيل صك الشركة التأسيسي في السجل التجاري يلغي ويبطل مفاعيل هذه الشركة في المستقبل، ولكنه يبقي بين الفرقاء، وحتى تجاه الغير، على شركة واقعية يجب أن تحل وتصفى في الماضي وفقاً لإتفاقات العاقدين[2].

لكن هذا الرأي الذي ساد في العلاقة بين الشركاء، لم تعتمده غالبية الفقه والقضاء في علاقة الشركة مع الغير، لأن القانون خول الغير، دون الشركاء، حق الخيار بين التمسك ببطلان الشركة وعدم التمسك به بالرغم من توفر أسبابه، فنصت المادة ٥٢ من قانون التجارة على أن البطلان الناشيء عن عدم النشر لا يسقط بمرور الزمن ويحق لجميع ذوي الشأن أن يدلوا به. أما الشركاء فليس لهم أن يتذرعوا به ضد الغير، غير أنه إذا أجريت معاملات النشر متأخرة فإن الذين عاقدوا الشركة قبل التصحيح يحق لهم دون سواهم التذرع بالبطلان الذي إستهدفت له الشركة. ونصت المادة ٩٤ من القانون نفسه على أنه إذا أسست شركة مغفلة على وجه غير قانوني جاز لكل ذي علاقة في خلال مهلة خمس سنوات أن ينذرها بوجوب إتمام المعاملات المهملة. فإذا لم تعمد في خلال شهر إلى إجراء معاملة التصحيح جاز لذي العلاقة أن يطلب الحكم ببطلان الشركة. ولا يجوز للشركاء أن يدلوا على الغير ببطلان الشركة وتصفى الشركة المبطلة كالشركة الفعلية.

---

(١) إستئناف لبناني، ٢٥/ ١٠/ ١٩٤٨، حاتم، ج ٢، ص ٥١.
(٢) تمييز لبناني، قرار رقم ٦٥ت ١/ ١/ ١٩٥٤، باز، ١٩٥٤، ص ١٣٥.

وبناء على هذين النصين تعتبر العقود التي تجريها الشركة مع الغير باطلة وغير ملزمة له إذا تمسك بالبطلان فحكم به. أما إذا تمسك بصحة الشركة، فتكون العقود التي أبرمها معها صحيحة ونافذة، إذ ليس للشركة أن تحتج ضده بالبطلان. وهذا ما قضت به محكمة الإستئناف التي إعتبرت أنه من الجائز إعلان إفلاس شركة واقعية معروفة بطابعها التجاري، تعاطت الأعمال محاطة بمظاهر شركة تضامن، لأن إعلان الإفلاس في مثل هذه الشركة يؤدي حتماً إلى إعلان إفلاس كل عضو من أعضائها، ولا عبرة لكون الشركة الواقعية مصابة بالبطلان لعدم إتمام المعاملات القانونية، لأن البطلان لا يمكن الإدلاء به من قبل الشركاء ضد دائني الشركة[1].

ولا يتوفر البطلان لعدم النشر حكماً، ولا يحكم به إلا إذا طلب من قبل ذوي العلاقة. ولكن هؤلاء ومنهم دائنو الشركة، يحق لهم الإدلاء بالبطلان، سواء بدعوى أصلية على حدة، أو بطريق المقابلة ضمن دعوى أصلية[2]. كما يعود حق طلب البطلان للشركاء تجاه بعضهم البعض[3]، ولكن لا يحق لهم الإدلاء به تجاه دائني الشركة.

وحق الخيار الممنوح للغير بالنسبة إلى الإحتجاج بصحة العقود التي أبرمها مع الشركة أو المطالبة ببطلانها، يستند إلى فكرة إستقرار الأوضاع المكتسبة، وإلى نظرية الظاهر التي تحمي الأشخاص الذين تعاملوا مع الشركة مركنين إلى النشاط الذي تقوم به، والذي يؤكد وجودها الحقيقي، فيطمأنوا إلى الظاهر بحسن نية، ويجروا مع الشركة على أساسه الإتفاقات المعتادة[4].

أما الشركة والشركاء فلا يتمتعون بحق الخيار في طلب البطلان أو عدمه، بإعتبار أن البطلان وقع بخطأ أو إهمال منهم، فلا يحق لهم، بالتالي، الإستفادة من نتائجه. بإستثناء الحالة التي ينتج فيها البطلان عن نقص في أهلية

(١) إستئناف لبناني، قرار رقم ١٢٦ت ١٤/٣/١٩٥٠، حاتم، ج ٦، ص ٢٦.
(٢) تمييز لبناني، قرار رقم ١٠٠ت ٣/١١/١٩٥٢، ن.ق.، ١٩٥٢، ص ٧٩٢.
(٣) الحاكم المنفرد في بيروت، قرار رقم ١٩٩١ت ٢٦/١١/١٩٥٤، ن.ق.، ١٩٥٤، ص ٨٠٩
(٤) Escarra et Rault, 1, n° 189.

أحد الشركاء، إذ عندئذٍ، يحق لهذا الأخير وحده، دون زملائه ودون الغير، الإدلاء بالبطلان، وبالقدر اللازم لحماية مصالحه. وإذا تمسك بالبطلان، فعلى المحكمة أن تقضي به، حتى في مواجهة الغير، الذي يمكنه الإحتجاج بصحة الشركة، على إعتبار أن مصلحة فاقد الأهلية تتقدم على مصلحة الغير. وبالتالي يسترد الشريك، فاقد الأهلية، الذي حصل البطلان لمصلحته، الحصة المقدمة منه، دون أن يلتزم بالمساهمة في الخسائر أو الأرباح[1]. على أنه بعد خروج الشريك فاقد الأهلية من الشركة، وقيام شركة فعلية بين الشركاء الآخرين، يجوز للغير إستعمال حق الخيار بين التمسك ببطلان الشركة أو بصحتها. وتسري هذه القاعدة أيضاً في حال بطلان الشركة بطلاناً نسبياً بسبب العيب في رضى أحد الشركاء[2].

وطالما أن دائني الشركةيتمتعون بحق الخيار في المطالبة ببطلان الشركة أو بإعتبارها صحيحة، فهم لا يدلون بالبطلان إلا إذا تحققت لهم مصلحة في ذلك، كما لو أدى بطلان الشركة إلى زيادة ضمانهم، بأن تبطل، مثلاً، الإلتزامات التي ترتبت على الشركة أو التأمينات التي أجريت على عقاراتها. وعلى كل حال، لا تتحقق لدائني الشركة مصلحة في طلب البطلان إلا نادراً، إذ يغلب أن يتمسك هؤلاء بصحة الشركة وبقاء شخصيتها المعنوية، حفاظاً على حق الأفضلية العائد لهم على ذمتها المالية، وإرغام الشركاء على تنفيذ إلتزاماتهم، ولا سيما تقديم الحصص التي وعدوا بها إلى رأس مال الشركة.

على أن حق الخيار العائد لدائني الشركة غير قابل للتجزئة. بمعنى أنه لا يجوز لهم، في الوقت نفسه، طلب إبطال الشركة للتخلص من موجب مترتب عليهم، والتمسك بصحتها لتنفيذ حق لهم في مواجهتها. فلا يمكنهم مثلاً، التمسك، من جهة ، بصحة الشركة، من أجل إلزام أحد الشركاء بتقديم الحصة المترتبة عليه لرأس مال الشركة، أو من أجل الحكم بإفلاسها، وأن

---

(١) Hamel et Lagarde, 1, n° 461,p561.

(٢) Escarra et Rault, 1, n° 188, p217.

يطلبوا من جهة ثانية، إبطال الشركة، إبطالاً لتعهد أبرموه معها، أو إبطالاً لتأمين أجراه مدير الشركة على أحد عقاراتها.

ويبرز في هذا المجال السؤال الآتي: إذا تقرر بطلان الشركة بناء على طلب دائنيها، هل يكون لهؤلاء حق مطالبة الشركاء على أموالهم الخاصة بالديون المترتبة على الشركة وبالتضامن فيما بينهم؟

تبدل رأي القضاء في الإجابة على هذا السؤال، ففي حين كان القضاء الفرنسي، في السابق، يعتبر أنه بعد إبطال الشركة، يصبح الشركاء مسؤولين بالتضامن عن الإلتزامات تجاه الغير، رأى القضاء الحديث أن مفهوم الشركة الفعلية ينطبق على جميع أنواع الشركات من مدنية وتجارية. وبالنسبة إلى الشركات التجارية، ينطبيق على جميع أنواعها من تضامن أو توصية أو محدودة المسؤولية أو مغفلة. أي أن نوع الشركة الفعلية يتحدد تجاه الغير تبعاً للشكل الذي ظهرت به نحوه، وهو الشكل المقرر عادة في عقد تأسيس الشركة الذي تم نشره. وفي حال عدم نشر هذا العقد، يعتمد الشكل الذي برزت فيه الشركة بتعاملها مع الغير، وهو يتغلب على الشكل المقرر في العقد غير المنشور[٢]. وهذا ما يعني أن الغير الذي تعاقد مع الشركة، يأخذ بعين الإعتبار، عند تعاقده، الوضع القانوني لهذه الشركة، ومدى المسؤولية المترتبة عليها وعلى الشركاء بحكم هذا الوضع. فإذا كانت من الشركات التي تتحدد فيها مسؤولية الشركاء أو بعضهم بمقدار حصصهم في الشركة، لا يحق للدائن الذي طلب إبطال الشركة أن يطالب الشركاء شخصياً بعد الحكم بالإبطال، إلا بنسبة المسؤولية التي ركن إليها عند التعاقد. ومتى حكم ببطلان الشركة. يحل الشركاء محلها في الإلتزامات المعقودة مع الغير، وتنفذ العقود في مواجهتهم شخصياً وفقاً للمسؤولية المترتبة عليهم والمقررة على أساس طريقة إشتراكهم في الشركة. فلا تعتبر العقود مع الشركة باطلة لمجرد بطلان الشركة وفقدها شخصيتها المعنوية. كما أن العقود التي تكون قد نفذت في الفترة

---

(١) Paris, 12/12/1861; Dalloz, 1,506

(٢) Hémard, n° 397; Escarra et Rault, 1, n° 189, p 218.

السابقة للحكم بالبطلان تعتبر نهائية، ولا يكون لإبطال الشركة تأثير عليها. كما هو الأمر في العقود التي تتفرغ الشركة بموجبها عن أحد ممتلكاتها[١].

وهذا ما قضى به الإجتهاد اللبناني الذي إعتبر أن الحجز الملقى على حصة أحد الشركاء في شركة واقعية ليس مخالفاً لأحكام المادة ٩٠٩ موجبات وعقود، التي ينحصر مفعولها على الشركات ذات الشخصية المعنوية التي تتمتع بكيان مستقل، والتي يتميز دائنوها عن دائني الشركاء الخصوصيين[٢]. كما إعتبر أن إلتزام المتعاقدين شخصياً بدلاً من إلتزام الشركة الباطلة هو نتيجة طبيعية لمبدأ الشركات الفعلية التي يجب تصفيتها على أساس العقود الحاصلة قبلاً، والتي هي شرعة الفريقين، ولمبدأ منع الكسب غير المشروع. فعند بطلان الشركة تعود حقوق وواجبات العقود إلى المتعاقدين شخصياً، وأن الإدعاء يتحول إلى مصلحة المتعاقدين دون الشركة الباطلة التي بفقدها الشخصية المعنوية تكون قد فقدت أهلية المقاضاة[٣].

كما قضى الأجتهاد السوري بأنه إذا كانت العلاقة بين المدينين بحكم الشراكة الواقعية، فإن ذلك يبرر إلزامهم بالدين على وجه التضامن، كإلتزام الطريق والقيام بأعمال تعبيده من قبل المدعى عليهم[٤].

ـ علاقة دائني الشركة فيما بينهم

يطبق مبدأ تجزئة الخيار المعطى لدائني الشركة للإحتجاج بصحتها أو ببطلانها في علاقة الدائنين فيما بينهم. بمعنى أنه إذا تمسك دائن الشركة بصحتها في علاقته مع الشركاء، يمتنع عليه في الوقت نفسه التمسك ببطلان الشركة. فإذا أدلى شخص بكونه دائناً للشركة، يعد ذلك إعترافاً منه بصحتها، لإن إلتزامها نحوه لا يقع صحيحاً إلا إذا كانت الشركة صحيحة. ولا يحق له، بعد ذلك، الإدلاء ببطلان الشركة، وبالتالي بعدم تمكنها من عقد إلتزام صحيح

---

(١) Encyc.Dalloz, société de fait, n° 94.

(٢) تمييز لبناني، ٣/١١/١٩٥٢، ن.ق.، ١٩٥٢، ص ٧٩٢.

(٣) إستئناف لبناني، ١٤/٢/١٩٥٠، حاتم ٦، ص ٥١.

(٤) تمييز سورية، ٢١/٣/١٩٦٣، ن.ق.، ١٩٦٣، ص ١١٤٥.

تجاه بقية الدائنين. وهذا ما إعتمده القضاء الفرنسي، عندما إعتبر أن الضمان المعقود من قبل الشركة لمصلحة أصحاب سندات الدين الصادرة عنها، يمكن الإحتجاج به على دائني الشركة الذين جرى قيد تأمين قضائي لهم في وقت لاحق[1].

- **علاقة دائني الشركاء الشخصيين مع الشركة**

قد يكون لدائني الشركاء الشخصيين مصلحة في التمسك بقيام الشركة الفعلية، كما لو أدى وجودها إلى زيادة حقوق مدينيهم الشركاء عند التصفية عن الحصص المقدمة منهم، أو عندما ينال الشريك المدين نصيباً من الأرباح، لدى قسمة الشركة بالإستناد إلى أحكام العقد، يتعدى النصيب الذي يعود له بإجراء القسمة بنسبة الحصص المقدمة وفقاً لأحكام القانون.

غير أن بعض الفقهاء يشك في إعتبار الدائن الشخصي للشريك من الغير بالنسبة إلى الشركة[2]. ولكن غالبية الآراء تعتبر أن كل من له مصلحة مباشرة أو غير مباشرة في الشركة، وكل من يجيز له القانون رفع دعوى مباشرة أو غير مباشرة في مواجهة الشركة يعتبر من الغير، ومن ثم يجوز له طلب بطلانها، وإن كان الدائن الشخصي للشريك لا يجوز له رفع دعوى إلا في حالتين هما: الدعوى غير المباشرة، والدعوى البوليانية، أو دعوى عدم نفاد تصرفات المدين، إذا توافرت شروط كل من هاتين الدعويين[3]. فقد تقتضي مصلحة الدائن الشخصي للشريك طلب الحكم ببطلان الشركة ليتمكن من التنفيذ على حصص مدينه الشريك في الشركة، بينما قد تقتضي مصلحة الشريك الإبقاء على الشركة لمنع دائنه من التنفيذ على حصته، وهكذا قد تتناقض المصلحتان[4].

---

(١) تمييز فرنسي، ١٦/٣/١٩٤٦، الأسبوع القانوني، ١٩٤٦، ٢، ٣١٢٥.

(٢) علي البارودي، ص ١٧٠.

(٣) راجع شروط وأحكام هاتين الدعويين، في موسوعة العقود المدنية والتجارية. ج ٥، ص ٢٥. ١٧٣.

(٤) مصطفى كمال طه، ص ٢٠٧ علي البارودي، ص ١٧٠، طعمه الشمري، قانون الشركات التجارية الكويتية، ص ١٤٣.

هل يحق لشركاء الشريك المدين الإحتجاج في مواجهة دائني الشريك الشخصيين بوجود الشركة الفعلية وإرغامهم على إنتظار نتيجة القسمة لإستعمال حقهم على الأموال التي تستقر بعد القسمة في نصيب الشريك المدين؟

إن أكثرية الآراء في الفقه والإجتهاد ترفض هذا الحق لشركاء الشريك المدين وتعتبر أن بطلان الشركة يؤدي إلى إعتبار أموال المدين العقارية كأنها لم تخرج من ذمته، وأنها ظلت موضع إرتهان دائنيه الشخصيين الذين يمكنهم بالتالي التنفيذ عليها(١). ولكن فقهاء آخرون ومنهم هيمار (Hémard) يقرون هذا الحق(٢).

- علاقة دائني الشركاء الشخصيين مع دائني الشركة

قد تتعارض مصالح دائني الشركاء الشخصيين مع مصالح دائني الشركة، وهذا ما دفع بعض الفقهاء إلى التساؤل عن كيفية التوفيق بين هذه المصالح إذا تمسك الدائنون الشخصيون للشركاء ببطلان الشركة، وتمسك دائنو الشركة ببقائها.

ذهب الرأي الراجح في الفقه والقضاء إلى إعتبار أن لدائني الشركاء حق التمسك ببطلان الشركة، ليس فقط في مواجهة الشركاء، بل أيضاً في مواجهة دائني الشركة(٣). وذلك أن البطلان في هذه الحالة هو الأصل. وبالتالي يجب

---

(١) Cass, 25/3/1890, Sirey, 1892.1. 126; Lyon-Caen et Renault, 2, n° 228; Escarra et Rault, 1, n° 193.

(٢) Hémard, n° 344.

(٣) Encyc. Dalloz, société de fait, n° 82: «La liberté du choix reconnue au tiers conduit à un conflit d'options. Certains prétendent tenir pour valable dans le passé la société annulée, d'autres s'y refusent. Ce conflit doit toujours être tranché en faveur de la nullité, le pire emporte le bon. Cette solution est incontestée lorsque le conflit s'élève uniquement entre créanciers sociaux. En revanche, son application au conflit des créanciers personnels et des créanciers sociaux est critiquée par certains auteurs. La jurisprudence, approuvée par la majorité de la doctrine, est formelle: Les créanciers des associés peuvent opposer la nullité de la société =

تغليب مصلحة من يتمسك بالبطلان على مصلحة من يتمسك بصحة الشركة[1]. ويترتب على ذلك أنه في حال تمسك دائن الشريك ببطلان الشركة، ومن ثم ببطلان التفرغات التي أجرتها أو التأمين المعقود على عقاراتها لمصلحة أحد دائنيها، يجب القضاء بهذا البطلان وإسقاط التفرغات أو التأمين عن العقار[2].

ولكن هذا الرأي إصطدم بإحتجاجات عليه، تعتبر أنه يجب ترجيح مصلحة دائني الشركة[3]، لإن البطلان إنما تقرر لحماية مصالحهم، ولأن إعتراف المشترع للشركة الباطلة بوجود فعلي قد تقرر أيضاً لحماية مصالحهم، ولا يصح، من ثم، أن تنقلب القواعد التي تقررت لصالحهم وبالاً عليهم.

وقد يكون الرأي الأول هو الأقرب إلى المنطق القانوني، يثبت ذلك أن البطلان أما أن يكون نسبياً مقرراً لحماية مصلحة خاصة، هي مصلحة أحد الشركاء، وهذا الشريك هو صاحب الخيار في طلب بطلان الشركة أو التنازل عنه. وأما أن يكون البطلان مطلقاً لحماية مصلحة عامة، ويجوز لكل ذي مصلحة أن يتمسك به، ولا يملك حق تصحيحه أو إجازته، لا دائنو الشركة ولا سواهم، ولذلك يجب أن يحكم ببطلان الشركة، ولو تمسك دائنوها بالإبقاء عليها، لإن فاقد الشيء لا يعطيه.

تصبح ذمة الشركة ملكاً شائعاً بين الشركاء بمجرد القضاء ببطلانها. ويصبح دائنو الشركة دائنين لكل من الشركاء، بدون أية أفضلية على دائني الشركاء الشخصيين. ويختلط ما يعود للشريك من نصيب في أموال الشركة الباطلة مع أمواله الشخصية، ليؤلف مجموع هذه الأموال ضماناً عاماً، على

= non seulement aux associés (Req. 28 fév. 1859, D.P. 59.1. 408, 559.1. 509.)». Hamel et Lagarde, 1, n° 461, p 561.

(١) مصطفى كمال طه، ص ٢٦٥ و ٢٦٧، علي البارودي، ص ١٧٠.

(٢) Cass., 14/4/1893; Dalloz, 1894.1. 91. Ency. Dalloz, société de fait, n° 97; Escarra et Rault, 1, n° 194, 12 222.

(٣) Hemard, n° 549 et 5:, Lavour et Bouteron, n° 269.

السواء، لدائني الشركاء الشخصيين ولدائني الشركة الذين يتحولون إلى دائنين لكل شريك، وبالتساوي فيما بينهم[١]. وهذا ما قضى به الإجتهاد اللبناني الذي إعتبر أن الشركة تصبح، بسبب بطلانها، بحالة الشيوع العادي نسبة لمتلكات الشركة الباطلة وفي مسؤولياتهم تجاه الغير، وإنه بالتالي لا يمكن إعلان إفلاس الشركة. إنما فقط إعلان إفلاس كل من أفرادها بصورة شخصية في حالة توافر شروط الإفلاس بحقهم، وبالتضامن عند الإقتضاء[٢]. وينبني على ذلك أنه في حال ملاحقة دائن الشركة للشريك بدين له على شركة التضامن، لا يمكنه مطالبة الشريك بكامل الدين على أساس التضامن بل بالجزء منه المعادل لنصيب هذا الشريك في دين الشركة إذا كان له دائنون شخصيون يتمسكون ببطلان عقد الشركة وبالآثار المترتبة عليه. كما ينبني عليه أيضاً حق دائني الشريك في معارضة دائن الشركة الذي يطلب إفلاسها، إذ يترتب على الإفلاس منح هذا الأخير حق الأفضلية على موجودات الشركة[٣]. على أنه إذا صدر حكم بإفلاس الشركة وأصبح مبرماً، لا يبقى جائزاً لدائن الشريك أن يطلب إبطال الشركة، لتعارض هذا الطلب مع قوة القضية المحكوم بها والوضع القانوني الجديد الناتج عن الحكم بالإفلاس والذي يسري أثره على الجميع[٤].

(١) Hémard, n^os 549 et s.; Lacour et Bouteron, n^os 104 et 105.

(٢) تمييز لبناني، قرار رقم ١١ ت ١٥/٢/١٩٦٦، ن.ق.، ١٩٦٦، ص ٣٦٢.

(٣) Escarra et Rault, 1,n° 194, p223

(٤) Hamel et Lagarde, 1, p 561.

الفصل الرابع

الشخصية المعنوية للشركة

تمهيد

تطور التشريع المتعلق بالشخص المعنوي على مر العصور، حيث ورد، في قانون الألواح الإثني عشر الروماني، نصوص تجيز للأفراد الدخول في جمعيات سياسية ودينية ومهنية، وفي شركات تجارية، دون ترخيص مسبق، بشرط ألا تتعارض أنظمتها مع القانون العام.

غير إن هذا النظام الحر لم يدم طويلاً لدى الرومان، بعدما ثبتت مسؤولية تلك الجمعيات عن الإضطرابات التي رافقت آخر عهود الجمهورية، فتدخلت الدولة وفرضت الترخيص المسبق للإعتراف بها، وحفظت لنفسها حق سحب الترخيص عند الإقتضاء.

ولم تتناول الشريعة الإسلامية موضوع الشخصية المعنوية بنظرية عامة، غير أنها حوت نصوصاً فرعية تقرر فيها أهلية بعض مجموعات الأشخاص والأموال، كالأوقاف والمعابد والمساجد، لتلقي الحقوق والتعاقد والمداعاة.

وفي العهود الأولى للملكية في فرنسا كان للكنيسة نفوذ كبير فإزدهرت على يدها الجمعيات الخيرية والدينية والمهنية، غير أن النظام الملكي كان يحاول دوماً إخضاع هذه الجمعيات لسلطانه، ويقاوم تكاثر أملاك الكنيسة وإتساعها خشية نفوذها وثروتها، ففرض عليها أولاً الترخيص المسبق. ثم في شهر آب سنة ١٧٤٩ صدر أمر ملكي يمنع على الجمعيات الدينية التملك، سواء

بعوض أو بدون عوض، إلا بأذن من الملك، ثم منع عليها، بصورة مطلقة، قبول الهبات العقارية بطريق الإيصاء.

أما الشركات التي تستهدف الربح المادي، فكانت معفاة من الترخيص، وكانت أموالها مندغمة مع أموال أعضائها، ما لم تكن مخصصة صراحة لضمان حقوق دائني الشركة.

تبدلت هذه الأوضاع بعيد الثورة الفرنسية، التي الغت المؤسسات القائمة، ومنعت إنشاءها مجدداً بموجب قانون ١٤ حزيران سنة ١٧٩١. كما جاء في المادتين ٢٩١ و ٢٩٢ من قانون العقوبات الفرنسي، أن كل تجمع يضم أكثر من عشرين شخصاً غير مرخص به يعد جريمة، ولا يعطى الترخيص إلا للجمعيات التي تعتبرها الحكومة من المنافع العامة. غير أن الشركات التي تستهدف أرباحاً مادية لم تكن خاضعة لترخيص مسبق، فأستنتج الإجتهاد أنها تتمتع حكماً بالشخصية القانونية، ما عدا الشركات المغفلة التي أخضعت للترخيص، نظراً لما تستقطبه من قوى بشرية، وما تجمع من أموال مدخرة لدى صغار المساهمين.

ولم تسد عبارة «الشخصية المعنوية» في القوانين القديمة، كما أن قانون نابوليون لم يذكرها بتاتاً، لإنه كان متأثراً بالمذهب الفردي، وخشي المشترع أنذاك من إستعمال عبارات تعيد إلى الذهن ذكريات الماضي البغيض(١).

وبتأثير العوامل الإقتصادية وتطور الصناعة شعر الإنسان بحاجته إلى الإستفادة من عصر التقنية والعلم، فأخذت فكرة الشخصية المعنوية تتبلور في الأذهان، بالنظر إلى ما يرجى على يدها من فوائد إجتماعية. لكن معاملات الترخيص المسبق والإعتراف بالمنفعة العامة لم تكن لتسهل قيام المجموعات التي يتطلبها العصر، إلى أن صدر قانون الجمعيات في ١ تموز ١٩٠١، وإستعاض عن مبدأ الترخيص بتصريح يقدمه المؤسسون إلى السلطة الإدارية(٢). على أن الجمعيات الدينية والمؤسسات الخيرية أو العلمية إستثنيت من هذا النظام الحر،

---

(١) Colin et Capitant et de la Morandière, 1, n^os 1386-1387

(٢) Op.cit, n^os 1388-1389.

فظلت الأولى خاضعة إلى ترخيص إداري يعطى بعد أخذ موافقة مجلس الشورى، أما الثانية فلا تكتسب الشخصية القانونية إلا بصدور مرسوم يعتبرها من المنافع العامة.

في لبنان توزعت النصوص المتعلقة بهذا الموضوع بين القوانين الموروثة عن العهد العثماني، ثم عن الإنتداب الفرنسي، إلى أن إستقرت في النصوص الصادرة عن السلطة اللبنانية. فقانون الجمعيات العثماني الصادر في ٢٩ رجب سنة ١٣٢٧ هـ . الموافق عام ١٩٠٩ ميلادية، هو المطبق في لبنان مع ما طرأ عليه من شرعات معدلة أو مكملة، وقد جاء في مادته الثانية أن تأليف الجمعية لا يحتاج إلى ترخيص مسبق، بل يجب إعلام الحكومة بها بعد تأسيسها.

وهناك قرار المفوض السامي رقم ٦٠ الصادر في ١٣ آذار ١٩٣٦ الذي جاء يكرس أوضاعاً تقليدية مستقرة منذ القديم، ويعترف بالشخصية المعنوية للطوائف الدينية التاريخية في لبنان.

إن القاعدة في لبنان هي حرية الإجتماع مع وجوب إعلام وزارة الداخلية. أما الترخيص المسبق فكان وما زال مقرراً لبعض أنواع الجمعيات، ومنها جمعيات الشباب والرياضة، عملاً بالمادة ٣ من المرسوم المؤرخ في ٢١ آذار ١٩٧٣ والمعدل بالمرسوم رقم ٩٠٣ تاريخ ١٧ تموز ١٩٧٧.

بتاريخ ١٦ حزيران ١٩٧٧ صدر مرسوم إشتراعي برقم ٥٤ يعفي الشركة المغفلة من الترخيص المسبق إسوة بغيرها من الشركات، أي أن الشخصية المعنوية تؤول إليها لمجرد تأسيسها، سواء أكانت تجارية أو مدنية. أما شركة المحاصة فلا تعتبر شخصاً معنوياً. عملاً بأحكام المادة ٢٥١ من قانون التجارة، بل هي تعمل في الظاهر بإسم من يتعاطى شؤونها شخصياً.

أولاً ـ مفهوم الشخصية المعنوية وماهيتها

إن الغاية من الشخصية المعنوية للشركة هي الإعتراف بمنحها الأهلية لإكتساب الحقوق وتحمل الموجبات، بالإستقلال عن شخصية كل شريك من شركائها. فهي تتمتع بذمة مالية خاصة متميزة عن الذمم العائدة لكل من

أعضائها. وتقوم بالتصرفات القانونية وبالأعمال الإدارية المتعلقة بموضوعها على غرارما يقوم به أي شخص طبيعي. فالشركة التي تتمتع بالشخصية المعنوية تتملك أموالاً خاصة بها، وتكون مؤهلة للقيام بنشاط يؤدي إلى إنشاء حقوق لها، أو إلتزامات عليها، مستقلة تماماً عن الحقوق والإلتزامات والذمة الخاصة بكل من الشركاء.

تضاربت الآراء، على الصعيد الفقهي حول موضوع الشخصية المعنوية فمنها من قال إن الشخص المعنوي هو تصور إفتراضي، ومنها من إعتبره شخصاً حقيقياً يتجسد بمجموعة من العناصر من أهمها: الإرادة الواحدة، والهدف المحدد، والنظام الخاص، توحد بينها روح جماعية تهيمن على كيان الشخص المعنوي وتسير أعماله وتحقق أهدافه.

فنظرية الشخصية الإفتراضية (la théorie de la fiction) تمتد جذورها إلى القانون الروماني، وقد إعتمدها المذهب الفردي في الشرائع الحديثة، الذي إعتبر أن الفرد هو صاحب الحقوق ومحور القوانين ولا شخصية قانونية لغيره من سائر الكائنات. لكن المشترع، تحت وطأة المصالح الإجتماعية المتزايدة رأى من الواجب منح هذه الشخصية لبعض الجماعات البشرية والمالية كي تتمكن من القيام بأعمال ومشاريع ضخمة فرضها تطور المجتمع. ومن هذا المنطلق تعتبر الشخصية المعنوية وهمية من صنع المشترع، يقتصر إختصاصها على الغرض الذي أنشئت من أجله. وطالما أن الشخص المعنوي هو وليد إرادة المشترع، فمصيره رهن بهذه الإرادة، يمكن التحكم به خلقاً وإزالة، وفق ما يرتأيه المشترع[١].

لكن تطور الأعمال والصناعة والتجارة وإضطرادها قوّى دور الشركات والجمعيات فتراجعت نظرية الشخصية الإفتراضية أمام نظرية الشخصية المعنوية الحقيقية التي أضحت ضرورة وطنية تؤمن مصالح هامة للأفراد والجماعات.

(١) De la Geressaye et Laborde-Lacoste, n^{os} 389-396; Laurent, principes de droit civil, t.1, p 367; Colin et Capitant et de la Morandière, 1, p 803.

أما نظرية الشخصية الحقيقية فقامت عندما ضعفت النزعة الفردية أمام تقدم الصناعة والتجارة، وإزدهار الشركات والجمعيات والنقابات على إختلاف أنواعها، حيث سادت النزعة الإجتماعية، ولم يعد مقبولاً إعتبار تلك الجماعات، وما تمثله من مصالح وقوى، أشخاصاً إصطنعها المشترع. وكان العلماء الألمان في مقدمة من تصدى للنظرية الإفتراضية، على إعتبار أن للشخصية المعنوية وجوداً راهناً تجتمع فيه أركان الشخص ومقوماته، أي الإرادة الموحدة، والهدف والأجهزة المنفذة، وله إسم ومقام وجنسية، وكل ذلك يجعله اهلاً للتمتع بالحقوق وتحمل الموجبات بالإستقلال عما هو عائد إلى كل من أعضائه. ومن هذه النواحي يتفق مع الشخص الطبيعي، وإن إختلفا من حيث التكوين.

وإبتدع الفقيه الألماني ايهرنج نظرية الملكية الجماعية (la propriété collective)، التي تنادي بأن لا حقوق ذاتية للإنسان، فالشخص المعنوي لا يمكنه التملك، بل هو صورة تخفي وراءها ملكية جماعية تعرف في ألمانيا بملكية اليد المشتركة.

وقد تشيع لايهرنج فقهاء لهم مكانتهم كبلانيول ودوغي، ومع ذلك واجهت هذه النظرية معارضة لعلة أنها لا تعطي التفسير السليم للشخص المعنوي، فإذا صحت في مجموعة الأموال كالأوقاف مثلاً، فهي لا تصح في مجموعة الأشخاص التي لا تؤسس على المال، كالدولة والمجموعات العلمية والرياضية والثقافية وغيرها ممن يهتمون بمصالح المجتمع وتنظيمه وإغنائه بالعلم والمعرفة.

وأطلق الفقيه الفرنسي موريس هوريو نظرية المؤسسة (théorie de l'institution) التي تقوم على عناصر ليست عبارة عن مجموعات أفراد أو مجموعات أشياء، بل تنصهر في مجموعة موحدة بفكرة المشروع ووحدة المصلحة والهدف والنظام الذي يرعاها تحقيقياً للهدف الذي ترمي إليه الروح الجماعية. وبتوافر هذه العناصر يتيسر للجماعة أن تحيا حياتها الداخلية بتنظيم

علاقات مع الغير وما تبرم من عقود بيع وشراء وعمل وغيرها[1].

إن أنصار هذه النظرية لا ينكرون حقيقة الشخص المعنوي ولكنهم يؤثرون التعبير عنه بكلمة «مؤسسة»، ولهذه الكلمة مفهوم شامل ولكنه يفتقر إلى الدقة ولا يعبر عن حقيقة الشخص المعنوي.

إن تعدد النظريات في مفهوم الشخص المعنوي مرحلة تاريخية ولت، ولكنها تشكل دلالة على تطور مفهوم الشخص المعنوي. أما اليوم فالإعتقاد سائد بأن الشخصية المعنوية مفهوم قائم بذاته له مكوناته ومعطياته وأهدافه، وهو ينقسم إلى قسمين: شخص معنوي عام يضم الدولة والمؤسسات العامة والإدارات الرسمية، وشخص معنوي خاص يشمل المؤسسات والمجموعات الخاصة ومنها الشركات.

ثانياً - الشركات المتمتعة بالشخصية المعنوية

تتمتع بالشخصية المعنوية الشركات الآتية

أ - الشركات التجارية

نصت المادة ٤٥ من قانون التجارة اللبناني صراحة على أن جميع الشركات التجارية، ما عدا شركة المحاصة، تتمتع بالشخصية المعنوية[2].

يتضح من هذه المادة أن جميع الشركات التجارية، ما عدا شركة المحاصة، تتمتع بالشخصية المعنوية، سواء أكانت من شركات الأشخاص أو

---

(١) B. de la Gressaye et Laborde-Lacoste, n^os 392-396.

(٢) تقابل هذه المادة، المواد ٥٨ من قانون التجارة السوري، و ٤٥٠ و ٤٨٣ من قانون التجارة الليبي، وهي تتضمن الحكم نفسه. كما تقابلها المادة ١٤ من المجلة التجارية التونسية وتنص على ما يأتي: «كل شركة ما عدا شركة المحاصة لها الشخصية المدنية». والمادة ٥ من قانون الشركات العراقي وتنص على ما يأتي: «تكتسب الشركة الشخصية المعنوية وفقاً لأحكام هذا القانون». والمادة ١٢ من قانون الشركات التجارية في دولة الإمارات العربية المتحدة وتنص على ما يأتي: «فيما عدا شركات المحاصة لا يكون للشركة شخصية اعتبارية ولا يجوز لها ان تبدأ لها الا بعد قيدها في السجل التجاري ونشر المحرر الرسمي الصادر في النشرة الخاصة التي تصدرها الوزارة». والمواد ٢ و ١٠ و ٥٧ و ٩١ و ١٩٥ من قانون الشركات الكويتي: «لا تكتسب الشركة الشخصية الإعتبارية إلا بعد صدور المرسوم الأميري بالنسبة لشركة المساهمة العامة، أو بعد القيد في السجل =

من شركات الأموال. وما ذلك إلا لأن هذه الشركات لا تقوم بدون رأس مال خاص بها يشكل ذمة مستقلة عن ذمم الشركاء، وهي تتمتع بإستقلال عن أفرادها، وتكون لها أهلية التقاضي والتصرف وإكتساب الحقوق والإلتزام بالموجبات، كما يكون لها إسم خاص بها وموطن مستقل وجنسية قد تختلف عن جنسية الشركاء فيها. وبهذه الأوصاف والمزايا تنشر للغير، ويجري تعاملها معه على أساس كونها شخصاً متميزاً ومستقلاً عن أشخاص الشركاء.

أما شركة المحاصة فيظل وجودها خفياً، غير خاضع للنشر، ومقتصراً على علاقة الشركاء فيما بينهم، من دون أن تظهر للغير كشخص متميز يقوم بنشاط مستقل، بل ينحصر أثر العقود التي تبرمها مع الغير بهذا الأخير والشريك المتعاقد معه، وذلك وفقاً لطبيعتها وطبيعة الأعمال التي تقوم بها. وهذا ما حدا المشترع إلى عدم إعطائها الشخصية المعنوية.

غير أن الشركات التجارية لا تتمتع بالشخصية المعنوية إلا إذا كانت حقيقية لا صورية، لأن الصورية، في حال ثبوتها، تؤدي إلى إعتبار الشركة غير موجودة، فتنتفي من ثم شخصيتها المعنوية. ولذلك قضي بأنه إذا أصبح شخص واحد مالكاً أموال ومقتنيات الشركة لا يجوز القول بأن الشركة إنتقلت إليه كشخص معنوي[١].

●

= التجاري بالنسبة لباقي الشركات غير شركة المحاصة». كما تقابلها المادة ٥ من قانون الشركات الفرنسي، وتنص على ما يأتي:

Art.5: «Les sociétés commerciales jouissent de la personnalité morale à dater de leur immatriculation au registre du commerce. La transformation régulière d'une société n'entraîne pas la création d'une personne morale nouvelle. Il en est de même de la prorogation. Les personnes qui ont agi au nom de la personnalité morale sont tenues solidairement et indéfiniment des actes ainsi accomplis, à moins que la société, après avoir été régulièrement constituée et immatriculée, ne reprenne les engagements souscrits. Ces engagements sont alors réputés avoir été souscrits dès l'origine par la société».

(١) تمييز لبناني، قرار رقم ٤٣ ت ١٩٥٣/٥/٢٩، ص ١٦٢.

ب ـ الشركات المدنية

لا يتضمن قانون الموجبات والعقود نصوصاً واضحة تفيد ما إذا كانت الشركة المدنية متمتعة بالشخصية المعنوية أم لا، ولعله يتضمن نصوصاً متباينة في هذا الشأن فالمادة ٨٥٣/ ٣ من هذا القانون تنص على أن رأس مال الشركة «يكون ملكاً مشتركاً بين الشركاء، لكل منهم حصة شائعة فيه على نسبة ما قدمه من رأس المال». والمادة ٨٥٦ من القانون نفسه تنص على أن «كل شريك مديون لسائر الشركاء بجميع ما وعد بتقديمه للشركة. وعند قيام الشك يعد الشركاء ملزمين بتقديم حصص متساوية».

ويبدو إذا ما نظرنا إلى ظاهر هذين النصين أن الحصص المقدمة من الشركاء لا تشكل ذمة مالية مستقلة للشركة، بل ملكاً شائعاً بين الشركاء. كما أن الشريك يعتبر مديناً بالحصة التي وعد بها لا للشركة بل للشركاء. وهذه الأحكام تتنافى مع فكرة الشخصية المعنوية التي من مميزاتها إستقلال ذمتها المالية عن ذمم الشركاء.

غير أن التمعن في مضمون هذه الأحكام ومقارنتها بأحكام أخرى تضمنها قانون الموجبات والعقود نفسه، يؤدي إلى تفسير نية المشترع بأنه أراد تكريس الشخصية المعنوية للشركة المدنية، فنص المادة ٨٥٣ الذي إعتبر رأس مال الشركة ملكاً مشتركاً، لا يقصد به ملكاً شائعاً، كما هو الشأن في شركة الملك أو الشيوع (indivision) التي نصت عليها المادة ٨٢٤ موجبات وعقود، وإلا لما أفرد المشترع باباً خاصاً بعنوان «شركات العقد».

أما نص المادة ٨٥٦ الذي يعتبر الشريك مديوناً لسائر الشركاء بجميع ما وعد بتقديمه للشركة فلا ينفي فكرة قيام الشخصية المعنوية للشركة، وحق هذه الأخيرة في مطالبة الشريك بالحصة التي وعد بها، فضلاً عن حق الشركاء في مطالبة الشريك المدين بهذه الحصة، وهو حق مقرر لهم بمقتضى العقد المتبادل المبرم بينهم. أي أن مطالبة الشريك بتقديم الحصة التي وعد بها تكون جائزة من قبل الشركة الدائنة بها، ومن قبل الشركاء الذين حصل الوعد لهم في عقد الشركة.

وبالرغم من ذلك فهناك نصوص في قانون الموجبات والعقود تتضمن ما يؤكد الإعتراف بالشخصية المعنوية للشركة المدنية، ومنها المواد ٩٠٧و ٩٠٨ و ٩٠٩. حيث نصت المادة ٩٠٧ على ما يأتي: «لدائني الشركة أن يقيموا الدعاوى على الشركة الممثلة في أشخاص مديريها وعلى الشركاء أنفسهم. على أن الحكم الذي يصدر في مصلحتهم يجب أن يتناول أولاً مملوك الشركة. وتكون لهم الأولوية في هذه الأموال على دائني الشركاء الخصوصيين». ونصت المادة ٩٠٨ على أنه «إذا لم تكف أموال الشركة، أمكنهم أن يرجعوا على الشركاء لإستيفاد ما بقي لهم من الدين على الشروط التي يقتضيها نوع الشركة. ويجوز حينئذٍ لكل من الشركاء أن يدلي، تجاه دائني الشركة، بأوجه الدفاع المختصة به وبالشركة أيضاً، وتدخل المقاصة في ذلك. ونصت المادة ٩٠٩ على ما يأتي: «لا يجوز لدائني الشركاء الخصوصيين أن يستعملوا حقوقهم مدة قيام الشركة، إلا في قسم هذا الشريك من الأرباح المتحققة بسبب الموازنة، لا في حصته من رأس المال. وبعد إنتهاء الشركة أو حلها يحق لهم أن يستعملوا تلك الحقوق في حصته من ممتلكات الشركة بعد إسقاط الديون. بيد أنه يجوز لهم أن يلقوا حجزاً إحتياطياً على هذه الحصة قبل كل تصفية».

ومن النصوص التي تشير إلى رأس مال الشركة المواد ٨٤٩ ـ٨٥٣[1].

---

(١) م ٨٤٩: «يجوز أن تكون حصص الشركاء في رأس المال نقوداً أو أموالاً منقولة أو ثابتة أو حقوقاً معنوية، كما يجوز أن تكون صناعة أحد الشركاء أو صناعاتهم جميعاً».

م ٨٥٠: «يجوز أيضاً أن يكون ما يقدمه أحد الشركاء الثقة التجارية التي يتمتع بها».

م ٨٥١: «يجوز أن تختلف الأشياء التي يقدمها الشركاء قيمة ونوعاً. وإذا وقع الشك، حسبوا متساوين في ما قدموه».

م ٨٥٢: «يجب تعيين حصة كل شريك في رأس المال مع بيان نوعها. وإذا كانت تتألف من جميع الأموال الحاضرة التي يملكها أحد الشركاء، وجب أن تنظم لها قائمة جرد. وإذا كانت أشياء غير النقود، وجب تخمينها بحسب القيمة التي تكون لها يوم إدخالها في مال الشركة، وإلا عد الشركاء راضين بأن يكون سعرها المتداول في يوم تقديمها أساساً للتخمين. وإن لم يكن سعر فبحسب القيمة التي يعينها أهل الخبرة».

م ٨٥٣/ ١: «يتألف المال المشترك أو رأس مال الشركة من مجموع الحصص التي يقدمها الشركاء ومن الأشياء المشتراة بها للقيام بأعمال الشركة».

هذه النصوص التي يتضح منها أن الشركة المدنية تملك ذمة مالية مستقلة تتمثل برأس مالها، وهي مؤهلة للقيام بالتصرفات والإلتزامات القانونية، تفيد أن الشركة المدنية تتمتع بالشخصية المعنوية على غرار الشركة التجارية، ويكون لها بالتالي مقام وإسم وجنسية.

يختلف الوضع في التشريعات العربية عنه في التشريع اللبناني بشأن الإعتراف للشركة المدنيةبالشخصية المعنوية، حيث نصت معظم هذه التشريعات صراحة على أن الشركة المدنية تعتبر شخصاً معنوياً. فنصت المادة ٥٠٦ من القانون المدني المصري على أن الشركة تعتبر بمجرد تكوينها شخصاً إعتبارياً، ولكن لا يحتج بهذه الشخصية على الغير إلا بعد إستيفاء إجراءات النشر التي يقررها القانون. ومع ذلك للغير إذا لم تقم الشركة بإجراءات النشر المقررة أن يتمسك بشخصيتها»[١].

ج ـ الشركات التي تم تكوينها والشركات غير المكتملة التكوين

تكتسب الشركة شخصيتها المعنوية منذ تكوينها على وجه صحيح. ويتم تكوين شركات الأشخاص بوجه عام بمجرد موافقة المتعاقدين على تأسيسها وعلى سائر بنود العقد، فيما خلا الحالة التي يوجب فيها القانون صيغة خاصة. أما شركات الأموال فيتم تكوينها منذ موافقة الجمعية التأسيسية على

(١) تطابق هذه المادة، المادة ٤٧٤ مدني سوري، والمادة ٦٢٧ مدني عراقي، والمادة ٦٧٥ معاملات مدنية ـ إمارات. والمادة ٥٨٣ مدني أردني، ولا مقابل لها في القانون المدني الليبي، ولا في القانون المدني الكويتي، ولا في مجلة الإلتزامات والعقود التونسية. ولا مقابل لها أيضاً في القانون المدني الفرنسي. وحتى أن بعض الفقهاء الفرنسيين أنكروا على الشركة المدنية الشخصية المعنوية. ومنهم: اوبرى ورو، رقم ٣٧٧، ص ١٠، وديمولومب، ٩، رقم ٤١٥، ولوران، ٢٦، رقم ١٨٩، وليون كان ورينو، ٢، رقم ١٠٥ و ١٤٠، وبودري وفال، ٢٣، رقم ١١، وجيللار، رقم ٢٤ وما بعده.
ولكن القضاء الفرنسي أقر الشخصية المعنوية للشركة المدنية، مستنداً إلى نصوص في القانون المدني تقيم الروابط مباشرة بين الشركة والشركاء لا بين الشركاء بعضهم ببعض، وإلى المادة ١٨٦٠ مدني فرنسي التي تمنع على الشريك، إذا لم يكن مديراً للشركة أن يتصرف في أموالها. وقد أذعن الفقه الفرنسي في النهاية للقضاء، بشأن الشخصية المعنوية للشركة المدنية، وأصبح اليوم من المسلم به، بوجه عام، في القانون الفرنسي، أن الشركة المدنية تتمتع بالشخصية المعنوية.

تعيين أعضاء مجلس الإدارة ومفوضي المراقبة الأولين. أما الشركة المحدودة المسؤولية، وعملاً بالمادتين ٢ و ٨ من المرسوم الإشتراعي رقم ٣٥ تاريخ ٥/ ٨/ ١٩٦٧ فتثبت بسند رسمي أو عادي وتسجل في السجل التجاري. ولا تعتبر الشركة مؤسسة بصورة نهائية إلا بعد توزيع الحصص بين الشركاء وتعيين عدد حصص كل منهم وتحرير قيمتها بكاملها وإيداع المبالغ المدفوعة في أحد المصارف. ويجب أن يعلن المؤسسون صراحة في نظام الشركة أن جميع هذه الشروط قد توفرت.

وقد يكون المشترع اللبناني، في المادة ٨ من المرسوم الإشتراعي رقم ٣٥ تاريخ ٥/ ٨/ ١٩٦٧، تأثر بالمادة ٥ من قانون الشركات الفرنسي التي نصت على أن جميع الشركات التجارية لا تكتسب الشخصية المعنوية إلا من تاريخ قيدها في السجل التجاري.

وعلى كل حال فإن إكتساب الشخصية المعنوية للشركة لا يتوقف على إتمام إجراءات نشرها، بإعتبار أن الغاية التي توخاها المشترع من فرض النشر قانوناً، هي إطلاع الغير على وجود الشركة المكونه وفقاً للقواعد، المرعية. فالشركة تكتسب شخصيتها المعنوية بمجرد تكوينها ولو لم تستوف إجراءات النشر التي يوجبها القانون. وما النشر سوى شهادة على قيام الشخص المعنوي، كشهادة الميلاد بالنسبة إلى الشخص الطبيعي[1]. ومع ذلك علق المشترع أهمية بالغة على النشر فرتب على إغفاله إعتبار الشركة قابلة للبطلان عندما نص في المادتين ٤٤ و ٥١ من قانون التجارة على أن الصكوك التأسيسية لجميع الشركات التجارية، ما عدا شركات المحاصة، يجب نشرها وإلا كانت باطلة. وإن التخلف عن إيداع الصك التأسيسي لدى قلم المحكمة أو عدم تسجيله في السجل التجاري يؤدي إلى بطلان الشركة ويجعل جميع الشركاء عند وقوع ضرر على الغير مسؤولين بوجه التضامن. على أن بطلان الشركة، بسبب عدم نشرها، لا يلغي حياة الشركة، كما رأينا لدى دراسة الشركة

(١) مصطفى كمال طه، القانون التجاري، رقم ٢٥٣، ص ٢٦٧.

الفعلية، عن الفترة السابقة لصدور الحكم به، بل يبقى النشاط الذي قامت به الشركة كشخص معنوي في الفترة السابقة للبطلان، مما يعني إكتساب الشركة شخصيتها المعنوية قبل الحكم عليها بالبطلان. وهذا ما قضت به المحاكم التي إعتبرت أنه إذا حكم ببطلان الشركة تعتبر شركة فعلية لها شخصية معنوية بقدر ما هو ضروري لتصفيتها وتملك بالتالي حق المداعاة[1].

على أنه إذا جاز للشركاء التمسك بالبطلان فيما بينهم، فلا يجوز لهم ذلك في مواجهة الغير الذي يبقى له حق التمسك بوجود الشركة وقيامها كشخص معنوي ما دام بطلانها لم يقض به.

نص قانون الشركات الفرنسي صراحة في المادة الخامسة منه على أن الشركات التجارية لا تكتسب شخصيتها المعنوية إلا من تاريخ قيدها في السجل التجاري. وبذلك وضع هذا القانون تاريخاً محدداً لبداية إكتساب الشركة شخصيتها المعنوية. وكذلك فعل قانون الشركات الكويتي عندما نص في المادة العاشرة منه على أنه يتوجب «على مديري الشركة أن يقوموا بإجراءات قيدها في السجل التجاري، ولا يحتج على الغير بوجود الشركة إلا من وقت إستيفاء إجراءات القيد، كما يترتب على عدم إستيفاء هذه الإجراءات عدم قبول ما ترفعه الشركة من دعاوى، ولكن يجوز للغير أن يتمسك بوجود الشركة ولو لم تستوف إجراءات قيدها». وقد علق بعض الشراح على هذه المادة بالقول: إنه لا يعترف للشركة بالشخصية المعنوية إلا بعد القيد في السجل التجاري، وذلك لأن نص المادة العاشرة لا يفيد الإعتراف لها بالشخصية المعنوية دون القيد في السجل التجاري. لأن الشركة، دون القيد، لا وجود قانونياً لها في مواجهة الغير، ولا تستطيع أن تلج باب القضاء كمدع[2]. لكن شراحاً آخرين رأوا بأن الأصل، في القانون الكويتي، أن تكتسب الشركة

(١) تمييز لبناني، ٢٤/ ١٠/ ١٩٥٨، حاتم، ٣٦، ص ٣٦. ونقض مصري، ١٠/ ٦/ ١٩٦٥، مجموعة القواعد القانونية، ص ٥٩٥، رقم ٩٨٣.

(٢) طعمه الشمري، قانون الشركات التجارية الكويتي، ص ١٤٨.

الشخصية القانونية بمجرد إتمام العقد، وسندوا رأيهم إلى المادة ١٠ المذكورة(١).

وتبدو أكثر دقة مسألة الإعتراف للشركة بالشخصية المعنوية في مرحلة تأسيسها وقبل إكتمال عناصر تكوينها. فهل تتمتع الشركة في هذه المرحلة بالشخصية المعنوية؟ وبالتالي هل يمكنها الإستفادة من شخصيتها هذه لإجراء التصرفات القانونية الضرورية لها، من شراء المواد والحاجات التي يتطلبها التأسيس، وإستئجار المحل وتجهيزه، ودفع النفقات المتوجبة، وغير ذلك من الإجراءات الواجبة للتأسيس، بإسم الشركة ولحسابها على أساس أنها تتمتع بالشخصية المعنوية، وإن لم يكتمل تأسيسها بعد؟

قبل الإجابة على هذا السؤال يقتضي التمييز بين شركات الأشخاص وشركات الأموال، لأن هذه المسألة لا تثار عملياً إلا في شركات الأموال التي يتمادى تأسيسها فترة من الزمن، تستلزم إتخاذ إجراءات متتالية في سبيل تكوين الشركة.

أما الإعتراف للشركة بالشخصية المعنوية في أثناء فترة تأسيسها فقد إختلف الرأي بشأنه متطوراً بتقدم الزمن وواقع الشركات الإقتصادي ومجاراة الفقه والقضاء لهذا الواقع إستناداً إلى المبادىء القانونية. فقد ذهب القضاء الفرنسي، بادىء الأمر إلى إعتماد مبدأ يمنع الإعتراف للشركة بالشخصية المعنوية في أثناء مرحلة تأسيسها(٢). إلا أنه أمام الحاجات الفعلية والإجراءات العملية التي يقتضي إتخاذها لتأسيس الشركة وإنطلاق أعمالها، والتي لا يمكن تجاوزها أو الإستغناء عنها، وخصوصاً ما يتعلق منها بالعمليات القانونية المتعددة، وصعوبة مباشرتها بإسم المؤسسين ثم تحويلها إلى إسم الشركة بعد إكتمال تأسيسها، بسبب ما يقتضيه ذلك من نفقات ورسوم وعرقلة وصعوبة

(١) أبو زيد رضوان، ص ١٠٣، وسميحة القليوبي، ص ٥٠.
(٢) تمييز فرنسي، ١٨٩٣/٤/٢٤، دالوز، ١٨٩٣، ١، ٤٨٤. وبداية السين ١٩٣٥/٣/٢. دالوز، ١٩٣٦، موجز ٧.

وتأخير في العمل، فيما لو لم يعترف للشركة بالشخصية المعنوية، في مرحلة التأسيس، إتجه الفقه ثم القضاء إلى إبتداع حلول مناسبة بهذا الشأن، إستناداً إلى المبادىء القانونية الراسخة كالتعاقد لمصلحة الغير والفضول وغيرها. فذهب البعض إلى القول بجواز إعتماد نظرية التعاقد لمصلحة الغير. كما ذهب البعض الآخر إلى إعتماد نظرية الفضول لصالح الشركة، كشخص معين في المستقبل، إذ تصبح الشركة ملزمة مباشرة، في حال إكتمال تأسيسها وقبولها بالتعاقد الجاري لمصلحتها، أو بموافقتها على أعمال الفضول التي تمت لمنفعتها[١]. وقال فريق ثالث بتمتع الشركة، في مرحلة تكوينها، بشخصية معنوية موقتة تمكنها من إكتساب الحقوق، ولكن دون أن تستطيع مباشرتها بواسطة أعضائها القانونيين[٢]. وإتجه رأي آخر إلى الإعتراف للشركة، في مرحلة التكوين بالشخصية المعنوية على غرار الشخصية الطبيعية المقررة للجنين قبل ولادته، مع توسيع أهليتها لتشمل الإلتزام بالموجبات فضلاً عن التمتع بالحقوق ، على أنه إذا لم يكتمل تأسيس الشركة إعتبر المؤسسون مسؤولين شخصياً تجاه الغير[٣].

ومهما تعددت النظريات وآراء العلماء وأحكام القضاء فإنها، جميعاً، توصلت إلى الإعتراف بالشخصية المعنوية للشركة في أثناء مرحلة تأسيسها، وما ذلك إلا مجاراة للواقع العملي المستند إلى قيام المؤسسين بعقود وأعمال لمصلحة الشركة، وهي في طور التأسيس، ومن المناسب الإعتراف لها

---

(١) بلانيول وريبير واسمان، ٦، رقم ٣٦٨؛ جوسران، ٢ رقم ٢٩٣؛ كولان وكابيتان ودولا موراندير، ٢، رقم ٢١٩.

(٢) ليسكو، المرحلة التأسيسية للأشخاص المعنويين في القانون الخاص.

(٣) Ripert et Roblot, 1, n° 1044: «Pour expliquer que des droits ou des obligations puissent naître au profit ou à la charge de la société pendant la période de la fondation, la doctrine moderne a émis l'idée que la société en formation a déjà une certaine personnalité (comp.Cass.com., 13 fév. 1957, Bull.Cass., 1957.3. 47) et, par une comparaison ingénieuse, elle l'a considérée comme l'enfant simplement conçu vivant et viable».

بالشخصية المعنوية تسهيلاً لإجراءات التأسيس وترقباً لإكتمالها، حتى أذا لم تكتمل تحمل المؤسسون ماينتج عن ذلك من مسؤوليات. ومن هذا المنطلق يلاحظ أن قانون الشركات الفرنسي الذي لا يعترف للشركة بالشخصية المعنوية إلا من تاريخ قيدها في السجل التجاري، إعتبر في المادة ٥/ ٢ منه أن الأشخاص الذين يتعاقدون بإسمها يسألون بالتضامن وعلى وجه غير محدود عن هذا التعاقد ما لم تأخذ الشركة على عاتقها الإلتزامات المعقودة، بعد إكتمال تكوينها وتسجيلها وفقاً للأصول، وتعد هذه الإلتزامات كأنها أجريت منذ البدء من قبل الشركة.

د ـ الشركات التي يطرأ عليها تبديل بعد التأسيس

قد يحصل تبدل في الشكل الذي تأسست الشركة بموجبه. وقد يكون هذا التبديل رضائياً بموافقة أصحاب العلاقة الذين يتوافقون على تعديلها من شركة تضامن مثلاً إلى شركة محدودة المسؤولية، أو إلى أي نوع آخر من الشركات. كما قد يكون التبديل إلزامياً يحصل بقوة القانون، كما هو الأمر في تحويل شركة التضامن إلى شركة توصية بسيطة تطبيقاً لأحكام المادة ٦٦ من قانون التجارة التي نصت على أنه إذا لم يكن في قانون الشركات نص مخالف فإن شركة التضامن، إذا توفي أحد شركائها، تستمر بين الأحياء من الشركاء ما لم يترك المتوفي زوجاً أو فرعاً تصير إليه حقوقه. أما إذا كانت الحال على العكس فإن الشركة تستمر مع زوج الشريك أو فروعه وتكون لهم صفة شركاء التوصية.

فإذا حصل التبديل من نوع إلى آخر. هل يؤدي ذلك إلى تبديل في الشخصية المعنوية للشركة؟

إذا تبدلت الشركة فحلت شركة جديدة محل الشركة القديمة، فإن ذلك لا يعني أن الشخصية المعنوية تبدلت حتماً، بل على العكس من ذلك تستمر الشخصية المعنوية قائمة فلا تتبدل بتبدل نوع الشركة عندما يكون العقد التأسيسي أو القانون قد أجاز هذا التبديل. وهذا ما تبناه القضاء والفقه

الفرنسيين[١]، إلى أن صدر قانون الشركات الفرنسي في سنة ١٩٦٦ ونص في المادة الخامسة منه على أن التبديل الحاصل في الشركة وفقاً للأصول لا يؤدي إلى إنشاء شخص معنوي جديد، وكذلك هي الحال إذا حصل تمديد لعقد الشركة.

إن الأساس القانوني الذي يبرر إستمرار الشخصية المعنوية للشركة هو عدم قيام سبب لإنحلالها. فمتى أجاز العقد أو القانون إجراء تبديل في شكل الشركة، فلا يؤدي ذلك إلى إنحلالها وبالتالي فقد شخصيتها المعنوية، ولوقامت شركة جديدة مختلفة في نوعها عن الشركة الأولى. وهذا ما يشبهه الفقه الفرنسي بحالة الشخص الطبيعي الذي يبدل ثوبه أو مهنته أو حتى جنسيته، وتبقى له رغم ذلك شخصيته القانونية نفسها[٢].

على أن التبديل أو التعديل يجب أن يتم وفقاً للقواعد والإجراءات المقررة وللأصول القانونية المعتمدة للنوع القانوني الجديد للشركة[٣]

يفرق الرأي السائد فقهاً وقضاء بين التحويل الذي ينص القانون أو نظام الشركة على جوازه، والتحويل غير المنصوص عليه في القانون أو النظام. **فالأول** لايترتب عليه زوال الشخصية المعنوية للشركة، بل تستمر هذه الشخصية نفسها مع الشركة الجديدة، ويعتبر التحويل في هذه الحالة بمثابة

---

(١) Cass., 11/4/1905, Sirey, 1906.1. 361., 3/11/1937,D., 1941.13., Cass., 4/3/1967, J.C.P., 1969.2. 15949, note Guyon, D.S. 1969. 687. Comp.Cass.Com., juillet 1969, banque, 1970. 296, obs Marin.

(٢) Ripert et Roblot, 1, n° 685, p. 428: «La personne morale appartient aux sociétés constituées suivant les formes légales. La forme de la société est, suivant une ancienne expression usitée pour les contrats, le vêtement qui couvre la personne. Il arrive que cette personne change de vêtement. Il peut y avoir transformation de la société, soit par l'effet d'une disposition légale, soit par la volonté des intéressés.

(٣) Ripert et Roblot, 1, n° 685, p 429.
«Chaque forme juridique a des règles qui lui sont propres. La transformation ne doit pas avoir pour effet de permettre la naissance d'une forme nouvelle sans respecter les conditions nécessaires à sa création sous le prétexte qu'il y a survie de l'ancienne société».

تعديل لنظام الشركة لا يستتبع إنقضاء الشركة الأصلية أو تصفيتها. أما الثاني فيؤدي إلى إنهاء الشركة الأولى وإنشاء شركة جديدة، وبالتالي إنهاء الشخصية المعنوية للشركةالتي تم تحويلها(١).

ومع ذلك ذهب بعض الإجتهاد اللبناني إلى إعتبار أن التحويل سواء كان مبنياً على حكم القانون أو على إرادة الشركاء لا يؤدي إلى ملاشاة الشخصية المعنوية للشركة. وهذا ما قضت به محكمة التمييز اللبنانية التي إعتبرت أنه يقتضي معرفة ما إذا كان تحويل شكل شركة توصية بسيطة إلى مساهمة يؤدي إلى زوال شخصيتها وحلول شخصية جديدة متميزة عن الأولى، أم أنه ليس لهذا التحويل من أثر بالنسبة إلى الشركة بحيث تستمر بالشكل الجديد.

إن تحويل الشركة من شكل إلى شكل آخر يتم إما بموجب أحكام قانونية، أو بموجب إرادة الشركاء فيها. وإن التحويل في الحالين ليس من شأنه أن يلاشي الشخصية المعنوية السابقة، التي تستمر ولكن تحت ظل الشكل الجديد للشركة. وبمعنى آخر إن تحويل الشركة من شكل إلى آخر ليس من شأنه أن يزيل الشركة من الوجود، وإنما يزيل في الحقيقة شكلها الأول، وبالتالي لا يمكن القول بأن شخصية معنوية ناشئة قد حلت محل شخصية معنوية قديمة زالت، بل إن الشخصية هي التي تستمر وما يتغير فقط هو الجهاز القانوني الذي يدعم هذه الشخصية بحلول جهاز آخر مكانه(٢).

---

(١) Cass. 11/4/1905, Sirey, 1906.1. 361; Hamel et Lagarde, 1, n° 429; Encyc.Dalloz, transformation de société, n° 39 et 40: «Il est admis, de manière constante, que la transformation d'une société ne comporte pas modification de sa personnalité morale, lorsque l'opération a été envisagée par les statuts primitifs ou expressément autorisée par un texte de loi. Par contre, bien que la solution soit fortement discutée et discutable, la jurisprudence, qui a, il est vrai, rarement eu à connaître de la question, paraît considérer que, à défaut de prévision statutaire ou légale, la transformation implique dissolution de la société ancienne et création d'une société nouvelle».

(٢) تمييز لبناني، قرار رقم ٥٨ت ٢٥/١١/١٩٧١، عفيف شمس الدين، المصنف في الإجتهاد التجاري، ص ٣٧٥، رقم ٢.

من أمثلة التحويل المنصوص عليه في القانون ما نصت عليه المادة ٥ من المرسوم الإشتراعي رقم ٣٥ تاريخ ١٩٦٧/٨/٥ (الشركات المحدودة المسؤولية) التي جاء فيها أنه إذا زاد عدد الشركاء في الشركة المحدودة المسؤولية عن ثلاثين وجب في مهلة سنتين تحويل الشركة إلى شركة مساهمة. ومنها أيضاً ما نصت عليه المادة ٦٦ من قانون التجارة التي جاء فيها أنه «إذا لم يكن في قانون الشركة نص مخالف فإن شركة التضامن إذا توفي أحد شركائها تستمر بين الأحياء من الشركاء ما لم يترك المتوفي زوجاً أو فرعاً تصير إليه حقوقه. أما إذا كانت الحال على العكس فإن الشركة تستمر مع زوج الشريك أو فروعه وتكون لهم صفة شركاء التوصية». كما نصت المادة ٢٠٢ من قانون التجارة على أنه فيما يختص بالقرارات القاضية بتغيير شكل الشركة المغفلة، يجب على الدوام أن يكون النصاب القانوني ممثلاً لثلاثة أرباع رأس مال الشركة على الأقل.

أما التحويل المنصوص عليه في نظام الشركة، فيجب ألا يخالف الأحكام القانونية الإلزامية، فلا يجوز مثلاً للجمعية العمومية غير العادية في الشركة المغفلة، التي يحق لها أساساً أن تعدل نظام الشركة في جميع أحكامه، أن تغير جنسية الشركة أو تزيد إلتزامات المساهمين أو تمس حقوق الغير. وهذا ما يعني أنه لا يجوز أن يدرج في نظام الشركة ما يخالف هذه الأحكام القانونية الإلزامية، كما لو أدرج فيه نص يجيز تحويل الشركة المغفلة إلى شركة تضامن أو توصية بسيطة، لأن هذا التحويل من شأنه زيادة إلتزامات المساهمين، من، جهة، والإخلال بالحقوق الأساسية للمساهمين من جهة أخرى، إذ يتحول السهم وهو قابل، أصلاً، للتداول إلى حصة غير قابلة للإنتقال إلى الغير. على أن هذا التحويل يصبح جائزاً في حال إجماع المساهمين عليه. ولكن ذلك قد يكون نظرياً أكثر منه عملياً، وهو غير متصور إلا في الشركات المغفلة المحصورة العدد.

وبالمقابل يجوز لنظام الشركة أن ينص على إمكان تحويل الشركة المغفلة إلى شركة محدودة المسؤولية، لأن هذا التحويل لا يستتبع زيادة في إلتزامات

المساهمين، ومع ذلك فهذا الأمر مثار خلاف إذا دخل في تكوين رأس مال الشركة المغفلة حصص عينية، بسبب المسؤولية التضامنية المقررة في حال المبالغة في تقويم هذه الحصص. ويجوز أيضاً تحويل الشركة المغفلة إلى شركة توصية مساهمة بشرط موافقة جميع الشركاء الذين سيتحولون إلى شركاء متضامنين.

هل تستمر الشخصية المعنوية للشركة في حال تغيير موضوعها أو جنسيتها؟

يذهب الرأي السائد في الفقه والقضاء إلى أن تحويل الشركة التي تستمر شخصيتها المعنوية، هو التحويل في الشكل القانوني للشركة، كتحويل الشركة المحدودة المسؤولية إلى شركة مغفلة، أو شركة التضامن إلى شركة توصية بسيطة كما مر معنا في المثال السابق. أما تغيير موضوع الشركة أو تغيير جنسيتها فلا يعتبر تعديلاً تستمر معه شخصيتها المعنوية، لأن الشخص المعنوي الأصلي مخصص للقيام بموضوع معين فلا يجوز العدول عنه إلى غيره، وكذلك الأمر في تغيير جنسية الشركة لما يترتب عليه من إخضاع الشركة الجديدة إلى تشريع جديد، يؤثر على حقوق الشركاء. ولذلك يؤدي تغيير موضوع الشركة أو جنسيتهاإلى زوال الشخصية المعنوية للشركة الأساسية وخلق شخصية معنوية جديدة للشركة المحولة.

وعلى كل حال ففي تبديل موضوع الشركة أو جنسيتها تفصيلات وآراء متعددة. إذ ذهب رأي إلى إعتبار أنه إذا حدث تبديل في موضوع الشركة دون أن يكون مرخصاً به في عقد تأسيسها أو في القانون، وحل موضوع جديد محل القديم، أو أضيف إليه موضوع آخر هام، فإن ذلك يشكل سبباً لإنحلال الشركة، ويعتبر الشخص المعنوي القديم قد زال وحل محله شخص معنوي جديد للشركة الجديدة. أما التبديل الذي يحصل في جنسية الشركة فيميز بشأنه بين شركات الأشخاص وشركات الأموال، إذ يؤدي، في شركات الأشخاص، وفقاً للرأي الراجح، إلى زوال الشخصية المعنوية، وإحلال

أخرى مكانها، متى تم تبديل الجنسية بإرادة أصحاب العلاقة، وذلك لأن الشخصية المعنوية منحة من القانون، فإذا أراد الشركاء الخروج عن نطاق هذا القانون والدخول في نطاق قانون آخر، تزول الشخصية الممنوحة من القانون الأول، ويقرر القانون الجديد ما إذا كانت تلك الشركة التي دخلت في نطاقه تحوز الشروط اللازمة لمنحها الشخصية المعنوية وفقاً لأحكامه. أما إذا حدث تبديل الجنسية بحكم القانون وليس بإرادة الشركاء فإن الأمر يختلف، إذ يجوز القول عندئذٍ بإستمرار الشخصية المعنوية لمصلحة دائني الشركة. وكذلك هو الحال في شركات الأموال[1] لذلك هناك رأي يعتبر أن الشخصية المعنوية للشركة تستمر ولو تبدلت جنسيتها، معتداً بالمساوىء العملية لإجراءات الإنحلال واعادة تكوين الشركة، وبمصالح دائني الشركة[2].

ويعرض سؤال عما إذا كان دمج الشركة يعتبر بمثابة تحويلها أو تبديل شكلها من أجل الإعتداد بشخصيتها المعنوية؟

في الواقع يختلف دمج (fusion) الشركة عن تبديل شكلها أو تحويلها. فإذا أدمجت شركة أولى بشركة ثانية لتصبح معها شركة واحدة، تستمر في شكل هذه الشركة الثانية، أو لتؤلف معها شركة جديدة متميزة، فإن الشركة الأولى المندمجة تعتبر منحلة وتزول من ثم شخصيتها المعنوية، كما تزول الشخصية المعنوية لكل من الشركات المنحلة لتندمج في شركة جديدة. وهذا ما قضى به الإجتهاد اللبناني الذي إعتبر أنه إذا إندمجت الشركة المستأجرة بشركة ثانية فإنه يتولد عن هذا الإندماج شركة جديدة ذات شخصية معنوية مستقلة مع زوال شخصية كل من الشركتين المندمجتين، ولا يمكن إعتبارها قد حلت في المأجور محل المستأجرة، ويعد أشغالها لهذا المأجور دون مسوغ شرعي[3].

فيما يتعلق بتأميم الشركات (nationalisation)، فإن الشركة القديمة

(١) Hamel et Lagarde, 1, p. 518; Ripert et Roblot, 1, n° 685,p 428.

(٢) لوسوارن، تنازع القوانين في مسائل الشركات، رسالة من رين ١٩٤٩ .

(٣) إستئناف لبنان الشمالي، ٢/٣/١٩٦١، ن.ق.، ١٩٦١، ص ٢٩١.

تعتبر منحلة وتزول شخصيتها المعنوية، وتحل الشركة الجديدة المؤممة مكانها بشخصية جديدة[1]. فتحويل الشركة، من جهة، وتأميمها من جهة أخرى، يشكلان، بحسب بعض الآراء[2]، عمليتين متمايزتين، إذ لا يؤدي التحويل إلى إنقطاع الشخصية المعنوية، بينما يستلزم التأميم إنحلال الشركة الأولى وتصفيتها. لكن هذا الرأي لم يسلم من إنتقادات وجهت إليه، على الأقل في حالة التأميم الذي يحصل بدون تكوين نظام جديد قائم على الأموال المؤممة[3].

ما هي النتائج المترتبة على إستمرار الشخصية المعنوية للشركة بعد تحويلها؟ من هذه النتائج: أن تبقى الشركة مالكة لأصولها وموجوداتها، ولا تخضع بشأنها لإجراءات تتعلق بالملكية. وتظل الشركة محتفظة بقيدها السابق على التحول، فلا إلتزام بإعادة القيد، ولا بمسك دفاتر جديدة، ويمكنها إستعمال السجلات نفسها المعمول بها قبل التحول. ولا أثر للتحويل على الدعاوى المرفوعة من الشركة أو عليها، ولا إنقطاع لسير الخصومة ولو تغير الممثل القانوني للشركة، لإنه من المقرر أن تغيير ممثل الشركة أثناء حياتها لا أثر له في سير الدعوى. وتبقى العقود والتعهدات التي أبرمتها الشركة مع الغير منتجة لآثارها ولا تتأثر الحقوق والإلتزامات الناشئة عنها نتيجة للتحول.

ولا يكون لمالك العين المؤجرة للشركة المحولة أن يتمسك بالأحكام المقررة للمؤجر في حالة التنازل عن الإيجار، لإن العين المؤجرة لم تنتقل إلى شخص آخر، وما زالت العلاقة الإيجارية بعد التحول قائمة مع الشخص المعنوي نفسه، بإعتبار أنه لم ينشأ شخص معنوي جديد. ولا تأثير لتحويل الشركة على ديونها، ولو تغيرت بعض خصائصها، إذ لا تغيير في شخص المدين، وبالتالي لا تسقط، في الأصل، آجال الديون بسبب التحويل، كما لا

(١) Hamel et Lagarde, 1, p 518. Seine, 3/5/1950, Dalloz, 1950. 445

(٢) Treillard, n°93, n° 144; Vedel, la technique des nationalisations, dr. doc. 1946. 49 et s.).

(٣) Encyc. Dalloz, transformation de société, n° 16.

تقفل حسابات الشركة لدى المصارف إلا إذا إتفق على ذلك.

ويبقى الكفيل ملتزماً بالكفالة لإنه لا تغيير في شخص المدين، ولا تجديد للموجب الأصلي المكفول.

إلا أن التحويل أو تغيير شكل الشركة من شأنه تعديل النظام الذي تخضع له. ومن ثم يفترض التحويل تغيير هيئة إدارة الشركة بما يستتبعه من إنتهاء سلطة المديرين في ظل شكلها السابق على التحويل، ويتجلى ذلك في حالة التحول إلى شكل شركة مساهمة، حيث يرتكز بناء الإدارة فيها على مجلس الإدارة. وقد يؤدي التحويل إلى إنتهاء مهمة مفوضي المراقبة إذا كان التحول إلى شكل لا يلتزم بهذا النوع من الرقابة.

وفي حالة التحول إلى شكل شركة مساهمة، حيث تصبح السلطة للغالبية، يحل مجلس الإدارة محل المديرين في إدارة الشركة. وتسري على إدارة الشركة المحولة القواعد نفسها التي تحكم هذا الجهاز في إثناء حياة الشركة المساهمة. ويستتبع التحويل أو تغيير شكل الشركة إنتهاء سلطة المديرين في التعامل بإسمها، وتصبح هذه السلطة لمن يعهد إليه بإدارة الشركة المحولة طبقاً لنظام الشكل الذي تحولت إليه. على أن إنتهاء سلطة المديرين كأثر مباشر للتحول لا يعد من قبيل العزل ولا يثير حق المطالبة بالتعويض.

ولا يجوز أن يترتب على تغير شكل الشركة أي إخلال بحقوق دائنيها، فلا يجوز للشريك في حالة تخفيف مسؤوليته نتيجة التحويل من شركة تضامن مثلاً، إلى شركة مغفلة أو محدودة المسؤولية، أن يتمسك بهذا التغيير في مركزه القانوني تجاه دائن الشركة قبل التحويل، بل يبقى مسؤولاً تجاه هذا الدائن مسؤولية تضامنية مطلقة عن ديون الشركة.

وإذا أفلست الشركة المحولة بسبب دين سابق للتحويل، فإن إفلاسها يمتد إلى الشريك أيضاً، إعتداداً بصفته كشريك متضامن وقت نشأة الدين الذي تعرضت الشركة بسببه إلى الإفلاس. أما دائن الشركة بعد التحويل فيتعامل معها على أساس الشكل الذي تحولت إليه، ومن ثم لا يكون لهذا الدائن حق الرجوع على الشريك إستناداً إلى صفته كشريك متضامن قبل

التحويل، بل يكون للشريك أن يتمسك بتغيير مركزه القانوني نتيجة للتحول.

هـ ـ الشركة المنحلة والتي هي قيد التصفية

نصت المادة ٦٩ من قانون التجارة على ما يأتي: «بعد الحل تبقى شخصية الشركات التجارية كأنها موجودة في المدة اللازمة للتصفية ولأجل حاجة التصفية فقط»[1].

يتضح من هذا النص أن الشخصية المعنوية للشركة تستمر في أثناء مرحلة التصفية. والغاية التي قصدها المشترع من إستمرارها هي تسهيل إجراء عمليات التصفية، وذلك لإن هذه العملية تمتد بعض الوقت وتستلزم القيام بأعمال قانونية ومادية متعددة، كتحصيل الديون، ومطالبة الدائنين بها أمام القضاء، إذا إقتضى الأمر، وإيفاء الديون المترتبة على الشركة، وبيع موجوداتها، وتحويل هذا الموجودات إلى نقود تسهيلاً لعمليات التصفية، وغيرها من الأعمال. وبما إن هذه الأعمال لا تصح مباشرتها إلا إذا كانت الشركة، متمتعة بشخصيتها المعنوية، لذلك إحتفظ القانون لها بهذه الشخصية، على ألا تخرج عن حاجات التصفية. فهناك، إذاً، فرق بين الشركات من جهة والأشخاص الطبيعيين من جهة أخرى، في أن حل الشركة لا ينشأ عنه مباشرة إنتقال ذمتها المالية، بل تصفيتها وقسمتها. ولذلك يجب إستمرار شخصيتها المعنوية في أثناء مرحلة التصفية. وهذا المفعول هو نتيجة

(١) تقابل هذه المادة، المادة ٨٠ من قانون التجارة السوري، كما تقابلها المادة ٢٤ من المجلة التجارية التونسية وتنص على ما يأتي: «تعتبر شخصية الشركة التجارية قائمة بعد إنحلالها في مدة التصفية ولضرورة إنجازها فحسب». والمادة ٢٩١ من القانون الإتحادي رقم ٨ لسنة ١٩٨٤ في شأن الشركات التجارية لدولة الإمارات العربية المتحدة، وتنص على ما يأتي: «تدخل الشركة بمجرد حلها في دور التصفية وتحتفظ خلال مدة التصفية بالشخصية الإعتبارية بالقدر اللازم لأعمال التصفية، ويجب أن يضاف إلى إسم الشركة عبارة: (تحت التصفية) مكتوبة بطريقة واضحة». والمادة ١/١٥٦ من قانون الشركات العراقي التي نصت على ما يأتي: «تحتفظ الشركة بشخصيتها المعنوية مدة التصفية على أن يذكر أنها تحت التصفية حيثما يرد إسمها». وتقابل أيضاً المادة ٢/٣٩١ من قانون الشركات الفرنسي.

Art 391/2: «La personnalité morale de la société subsiste pour les besoins de la liquidation, jusqu'à la clôture de celle-ci»

قانونية لتكوين الشركة وإستقلالها عن أشخاص الشركاء[١].

يترتب على إستمرار الشخصية المعنوية للشركة في أثناء مدة التصفية آثار متعددة من أهمها: إحتفاظ الشركة بمركزها الذي يمثل محل إقامتها، وبالتالي مقاضاتها أمام هذا المركز، وإحتفاظها بإسمها أو عنوانها، وتمثيلها بواسطة المصفي الذي يحل محل مديرها أو مجلس إدارتها، والذي يقوم بتحصيل حقوق الشركة ودفع ديونها وتمثيلها أمام المحاكم في الدعاوى المقامة منها أو عليها ومباشرة جميع الأعمال والتصرفات التي تقتضيها التصفية. فيستوفي المصفي حقوق الشركة من الغير ويوفي ما عليها من الديون، وقد يبيع مالها كله أو بعضه، وقد صرح القانون ببقاء الشخصية المعنوية للشركة بالرغم من حلها، وذلك طول الوقت الذي تجري فيه أعمال التصفية وإلى أن تنتهي هذه الأعمال. ولولا ذلك لما استطاع دائنو الشركة عند التصفية أن يستخلصوا حقوقهم من مال الشركة دون مزاحمة الدائنين الشخصيين للشركاء، إذ لو إنعدمت الشخصية المعنوية للشركة بمجرد حلها وقبل إجراء التصفية لأصبح مال الشركة مالاً شائعاً بين الشركاء، لا مالاً مملوكاً للشركة بعد إنعدام شخصيتها، ولكان للدائنين الشخصيين للشركاء حق التنفيذ عليه ليزاحموا دائني الشركة.

ويترتب على إستمرار الشخصية أيضاً جواز إعلان إفلاسها، وبقاء ذمتها المالية المستقلة عن ذمم الشركاء، ومن ثم إستمرار حق الأفضلية لدائني الشركة في إستيفاء ديونهم منها بالنسبة إلى دائني الشركاء الشخصيين.

قضت محكمة التمييز بأن المصفي هو الذي يمثل الشركة المنحلة التي تبقى قائمة لغاية التصفية فقط، وبعد الحل تبقى شخصية الشركات التجارية كأنها موجودة في المدة اللازمة للتصفية ولأجل حاجات التصفية فقط[٢].

---

(١) Ripert et Roblot, 1, n° 687, p.431; Cass. com., 26/6/1962, Gaz. Pal., 1962; Paris, 24/4/1967, Gaz. Pal., 1967.2.119).

(٢) تمييز لبناني، قرار رقم ١٥ ت ٢/٣/١٩٧٢، ن.ق.، ١٩٧٢، ص ٧٥٥.

وقضت محكمة الإستئناف بأنه فيما يختص بالشركات، تقام، الدعاوى بين الشركاء لدى محكمة المحل الذي فيه مركز الشركة حتى إنتهاء تصفيتها تماماً، ولكنها لا تشمل غير الحالة المنصوص عليها فيها بوجه الحصر. فإذا ما إنتهت التصفية، فإن الدعاوى بين الشركاء تتبع القواعد العامة للصلاحية، إلا إذا كان هنالك حالة نظمها القانون تنظيماً خاصاً بشأن الصلاحية[1]. وقضت محكمة التمييز أيضاً بأن زوال شخصية الشركة يتحقق عند الفروغ من معاملات التحصيل من الغير والإيفاء لهم، بحيث أنه في المرحلة اللاحقة لهذه التصفية وهي مرحلة القسمة تكون قد زالت شخصية الشركة التي لم يوجدها القانون لصالح الشركاء في تعاملهم بعضاً مع بعض، بل في صالح الغير الذين يتعاملون معها[2]. وبأنه إذا إنتهت شخصية الشركة بعد الحل والتصفية بالنسبة إلى الشركاء، فلا يكون ذلك تجاه الغير، فيما يتعلق بدائني الشركة وأصحاب الحقوق عليها، فتستمر شخصيتها طالما أن الديون أو الموجبات التي عليها لم تزل أما بالدفع أو بمفعول مرور الزمن[3].

إذا كانت شخصية الشركة تستمر في أثناء التصفية فإن إستمرارها مقرر فقط لحاجات التصفية وبالقدر اللازم لها. ويكون ذلك سواء حلت الشركة أو أبطلت فإذا حكم ببطلانها تعتبر شركة فعلية لها شخصية معنوية بقدر ما هو ضروري لتصفيتها وتملك بالتالي حق المداعاة[4].

إذا قامت الشركة في مرحلة تصفيتها بأعمال خارجة عن نطاق التصفية، فهي لا تتمتع بشأنها بالشخصية المعنوية، لإنه بعد إنحلالها لا يحق للشركاء إعادتها إلى الوجود بإزالة سبب إنحلالها، وإن كانوا يستطيعون إنشاء شركة جديدة وفقاً للقواعد المقررة قانوناً. فما هو، إذاً، الوضع القانوني للشركة التي تقوم في مرحلة التصفية بأعمال خارجة عن موضوعها؟

---

(١) إستئناف لبناني، ١٩٥٥/٨/٣، ن.ق.، ١٩٥٥، ص٧٢٢.
(٢) تمييز لبناني، قرار رقم ٧٩ ت ١٩٧٤/١١/١٩، حاتم، ج ١٥٩، ص ١٠٧.
(٣) تمييز لبناني، قرار رقم ٩٢ت ١٩٦٨/٩/١٢، حاتم ج ٨٥، ص ٥١.
(٤) تمييز لبناني، قرار رقم ٥٦ت ١٩٥٨/١٠/٢٤، حاتم، ج ٣٦، ص ٣٦.

إنها تعتبر عندئذٍ شركة فعلية وتجري معاملتها على هذا الأساس ووفقاً لأحكام الشركة الفعلية المار ذكرها[1].

تزول شخصية الشركة، بصورة نهائية، متى إنتهت تصفيتها. على أنه يقتضي تحديد الوقت الذي تعتبر فيه التصفية منتهية، والشخصية المعنوية قد زالت تماماً. وبهذا الصدد يميز الفقه بين حالتين: **الحالة الأولى**: التمسك بالشخصية المعنوية فيما بين الشركاء. **الحالة الثانية**: الإدلاء بالشخصية المعنوية في العلاقة مع الغير.

ففي الحالة الأولى تعتبر التصفية تامة والشخصية المعنوية منتهية عند قفل التصفية الذي يثبت عادة بإتفاق يجري بين الشركاء من جهة والمصفي من جهة أخرى، حيث يعطي الشركاء مخالصه للمصفي.

أما في الحالة الثانية فلا يصح إعتبار تاريخ قفل التصفية بالمخالصة بين الشركاء والمصفي سارياً بالنسبة إلى الغير. والقول بعكس ذلك يعني زوال الضمان العائد لدائني الشركة على ذمتها المالية بالإتفاق بين الشركاء والمصفي، وبصرف النظر عن حقوق الدائنين والغير ومصالحهم. ولذلك إتجه رأي إلى إعتبار أن التصفية لا تنتهي، وبالتالي لا تزول الشخصية المعنوية إلا بإيفاء كامل الديون المترتبة على الشركة لمصلحة دائنيها، أو على الأقل، بإنقضاء هذه الديون بمرور الزمن[2].

غير أن إقفال التصفية وقسمة موجوداتها بين الشركاء، يؤدي إلى زوال شخصيتها المعنوية، ولا يبقى للدائنين سوى مقاضاة الشركاء أنفسهم، على أن يستعملوا حقهم بمقاضاة الشركاء قبل مرور الزمن الذي يمر بخمس سنوات عملاً بأحكام المادة ٣٥٠/ ٢ موجبات وعقود. وفي هذه الحالة، وبالرغم من إقفال التصفية، يظل دائنو الشركة متمتعين بحق أفضلية على دائني الشركاء الشخصيين، ولو كانت ديون هؤلاء موثقة بتأمين على أن حقهم هذا يقتصر

---

(١) Hamel et Lagarde, I, n° 486.

(٢) Escarra et Rault, I, n° 285.

على أموال الشركة المقسومة بين الشركاء والتي ما تزال في حوزتهم، وما سوى ذلك من أموال يفقدون حق الأفضلية عليها. ولذلك يترتب على دائن الشركة أن يثبت، عند الخلاف، أن المال موضوع التنفيذ عليه هو مال كان عائداً للشركة. أما إذا إختلطت أموال الشركة بأموال الشريك فلا يبقى من مجال لإستعمال دائني الشركة حق الأفضلية بالنسبة إليها[١].

غير أن المشترع اللبناني لم يكن من هذا الرأي بل إعتبر أن حق الأفضلية العائد لدائني الشركة يظل قائماً حتى قسمة جميع أموالها، وفيما بعد لا يحق لهم سوى مطالبة الشركاء شخصياً، وعلى قدم المساواة مع دائني الشركاء الشخصيين. وذلك عندما نص في المادة ٩٤٥ من قانون الموجبات والعقود على أن الدائنين الذين أرسلت إليهم الدعوة حسب الأصول ولم يحضروا إلا بعد الفراغ من القسمة لا يحق لهم أن يطالبوا بإبطالها. على أنه إذا لم يترك مبلغ كاف لإيفاء ديونهم، حق لهم أن يستوفوا حقوقهم من الملك المشترك إذا كان قد بقي منه جزء لم تجر عليه القسمة، وإلا جاز لهم مداعاة الشركاء المتقاسمين على القدر المعين بمقتضى نوع الشركة سواء أكانت شركة عقد أم شركة ملك.

ثالثاً ـ الآثار المترتبة على الشخصية المعنوية للشركة

تتشبه الشخصية المعنوية للشركة، بالشخصية العائدة للأشخاص الطبيعيين، ويكون لها جميع الحقوق التي لهؤلاء، إلا ما كان منها ملازماً لصفة الإنسان الطبيعية، وذلك في الحدود التي قررها القانون. ويتفرع عن ذلك أن

(١) Encyc. Dalloz, Liquidation, n° 287: «Dans cette poursuite individuelle des associés, les créanciers sociaux impayés peuvent exercer leur droit de préférence et échapper au concours des créanciers personnels des associés pour ceux des biens sociaux qui se retrouvent en nature dans les patrimoines des associés; par suite, ils primeraient même le créancier hypothécaire d'un associe; ils ne le peuvent plus, en revanche, si les biens acquis en partage se sont confondus avec les autres biens de l'associé». Aix, 4 nov. 1913. j. soc. 1915.19., Hamel et Lagarde, n° 486.

يكون للشركة إسم أو عنوان، ومحل إقامة، وجنسية، وذمة مالية خاصة، وأهلية لإكتساب الحقوق والإلتزام بالموجبات. مما يستوجب بحث هذه الآثار المترتبة على الشخصية المعنوية للشركة.

أ - إسم الشركة وعنوانها

يكون للشركة إسم أو عنوان بحسب نوعها إذا كانت من شركات الأشخاص أو من شركات الأموال.

ففي شركات الأشخاص يتحد إسم الشركة مع عنوانها. ويتألف من أسماء الشركاء المسؤولين مسؤولية شخصية عن ديون الشركة، كما هو الأمر في شركات التضامن التي يتألف عنوانها من أسماء جميع الشركاء أو من أسماء عدد منهم مع إضافة كلمة «وشركاؤهم»، أما الشريك الموصي فلا يدخل إسمه في عنوان الشركة. وفي هذين النوعين من الشركات، يجب على الدوام أن يتوافق عنوان الشركة مع هيئتها الحالية. وكل شخص أجنبي عن الشركة يرضى عن علم بإدراج إسمه في عنوان الشركة يصبح مسؤولاً عن ديونها لدى أي شخص ينخدع بذلك.

وفي الشركة المحدودة المسؤولية التي تجمع بين خصائص شركات الأشخاص وشركات الأموال، يكون للشركة إسم أو عنوان. فقد يعين إسمها بتعيين موضوع مشروعها، أو بإعتماد عنوان مشترك يتضمن إسم شريك أو أكثر من الشركاء. وفوق ذلك يجب أن يذكر بوضوح بجانب إسم الشركة أو عنوانها، وفي كافة الأوراق والإعلانات والنشرات وسائر الوثائق التي تصدر عنها، العبارة الآتية: «شركة محدودة المسؤولية» مع بيان مقدار رأسمالها.

أما شركات المحاصة فلا تتمتع بالشخصية المعنوية، وبالتالي لا يكون لها إسم أو عنوان.

وفي شركات الأموال يختار الشركاء إسم الشركة بحرية تامة، وليس من الضروري أن يتضمن أسماء شركاء، إلا في شركة التوصية بالأسهم ، حيث يتألف إسم الشركة أو عنوانها من أسماء الشركاء المفوضين أو من أسماء أحدهم أو بعضهم مع إضافة كلمة وشركاؤه أو وشركاؤهم.

وتكون الشركة في الأصل حرة في إختيار الإسم الذي يناسبها، وإن كان الإسم، في معظم الأحيان، مشتقاً من الغرض الذي أنشئت من أجله الشركة.

ب ـ محل إقامة الشركة أو موطنها

للشركة موطن مستقل، يكون في المكان الذي يوجد فيه مركزها الرئيسي، أي مركز إدارتها (siège social)، وهو المكان الذي يباشر فيه المدير عمله بالنسبة إلى شركات الأشخاص، أو المكان الذي تنعقد فيه الجمعيات العمومية ومجالس الإدارة في شركات الأموال.

يختلف مركز إدارة الشركة عن مركز إستثمارها، وهو المكان الذي تباشر فيه الشركة أعمالها. فقد يكون مركز الإدارة في مكان ومركز الإستثمار في مكان آخر. وللشركة حق إختيار مركز إدارتها وبالتالي موطنها، وغالباً ما يكون في العاصمة، بينما تقوم بالإستثمار أي بممارسة نشاطها الرئيسي في مناطق أخرى قد تكون بعيدة عن مركز عملها الرئيسي. كما قد يستقر مركز إدارتها في المكان نفسه الذي تباشر فيه نشاطها الرئيسي.

وعلى كل حال فإختيار الشركة لمركز إدارتها لا يكون أمراً كيفياً، بل يشترط أن يكون هذا المركز هو المكان الذي توجد فيه الهيئات التي تقوم فعلياً بإدارة الشركة[١]. ويعتبر هذا الأمر من المسائل الموضوعية التي يترك تقديرها

(١) cass., 25 fév. 1895, D. 95.1.341. 5.59.1.180; Req., 25 mai 1909, D. 1909.1.27; 9 avril. 1913, 5.1913.1.225; Civ., 15 juin 1957, D. 1957, 596; Ripert et Roblot, 1, n° 691, p.433.

لقضاة الأساس. وخصوصاً عندما تعمد الشركة، تحايلاً على القانون، إلى تعيين مركزها الرئيسي خارج البلد الذي تمارس فيه الإدارة فعلياً، من أجل غاية مخالفة للقانون، كتهربها مثلاً من دفع الضرائب. ولذلك نص القانون الفرنسي صراحة على أن الشركة لا تستطيع أن تحتج في مواجهة الغير بمركزها المذكور في نظامها، إذا كان مركزها الحقيقي في مكان آخر. بينما يحق للغير الإحتجاج بمركز الشركة المعين في النظام[1]. وأخذ الإجتهاد اللبناني بالمركز الحقيقي للشركة، معتبراً أن القانون اللبناني أخذ بالحالة الواقعية في نظرته إلى محل الإقامة التي ترتكز على الإقامة الفعلية على نحو من الاستقرار فمحل الإقامة كفكرة قانونية يتفق مع الإقامة الفعلية، وهو يستوجب توافر عنصرين هما: الإقامة الفعلية في مكان معين، وهو عنصر مادي، ونية الإستقرار في هذا المكان، وهو عنصر معنوي. وإن المقصود بالإقامة الفعلية هو الوجود في مكان معين بشكل مستمر، والمقصود بنية الإستقرار هو إرادة البقاء في هذا المكان وإتخاذه مرتكزاً، مع التوضيح بأن الإقامة في محل ما بصورة موقتة لا يجعل منه محل إقامة، كما أنه لا يقصد بالإستقرار إتصال الإقامة دون إنقطاع، وإنما يقصد إستمرارها على وجه يتحقق معه شرط الإختيار، ولو تخللتها فترات غيبة متقاربة أو متباعدة[2]. وقضت المحاكم اللبنانية أيضاً بأن نقل المقام يجب، كي يحصل، أن يتوفر له عنصران: عنصر مادي يتمثل بالسكن أو إتخاذ مركز رئيسي للأعمال، ومعنوي يتمثل بنية الإقامة الدائمة، وهذه النية يستدل عليها من الظروف التي تحيط بالعنصر المادي الآنف الذكر[3]. وبأن المحكمة الصالحة لإعلان إفلاس الشركات، هي المحكمة التابع لها مركز الشركة. ولا تكون هذه المحكمة صالحة إلا إذا كان المركز المذكور حقيقياً، أي واقعاً في مكان المؤسسة التجارية الأصلية للشركة، بحيث لا يعود للشركاء أن يحددوا

---

(١) **Art. 3, al. 2:** «Les tiers peuvent se prévaloir du siège statutaire, mais celui-ci ne leur est pas opposable par la société si son siège réel est situé en un autre lieu».

(٢) محكمة الإستئناف العليا للطائفة الدرزية، قرار رقم ١٣٧/ ٧٠ت ٢٦/ ٣/ ١٩٧٠، ن.ق.، ١٩٧٠، ص ٨٣٧.

(٣) منفرد مدني، ٦/٦/١٩٦٦، ن.ق.، ١٩٦٦، ص ١٢٨٦.

بصورة إحتياطية وكيفية مركز الشركة تخلصاً من قواعد الإختصاص أو من تطبيق الأنظمة عليها أو لأسباب أخرى. ويعود للمحكمة أن تتحرى عن مركز الشركة الحقيقي. فإذا كانت الشركة لاتملك إلا معملاً وحيداً في مركز لبناني ولم يتوفر أي دليل على أنها تملك أي مكتب أو إدارة في بلد أجنبي، فإن مركزها يكون في لبنان، لأن محل وجود الهيئات التي تقوم بإدارة الشركات بصورة فعلية هو العنصر الأساسي الذي تأخذه المحاكم بعين الإعتبار لتحديد مركز الشركة، وهذا المحل لا يقع في بلد أجنبي (سويسرا) بل في لبنان حيث يوجد معمل الشركة الوحيد، وتوجد بالتالي حساباتها، وتدفع الضريبة عن أرباحها[١].

وبالمعنى نفسه قضي بأن العبرة في تحديد الصلاحية هي لمركز الشركة الرئيسي الفعلي، أي مركز أعمالها ونشاطاتها الأساسية، وليس للمركز الأصلي أو المركز التأسيسي، إذ قد تكون الشركة تأسست في مكان، وأخذت لها مقاماً أصلياً في هذا المكان، ثم نقلت معظم أعمالها ونشاطها إلى مكان آخر، وإتخذت لها مركزاً رئيسياً في غير مقامها الأصلي[٢].

يعين مركز الشركة الرئيسي، أي محل أقامتها في عقد تأسيسها، ويجري نشر البيان المتعلق به، ولا يجوز تغيير هذا المركز أو نقله إلى مكان آخر إلا بتعديل عقد التأسيس ونشره[٣].

هل يجوز تغيير محل الإقامة، بصورة إضطرارية بسبب العمليات الحربية؟ ذهب بعض الفقهاء الفرنسيين إلى أنه في مثل هذه الحالة يجب إستصدار قانون خاص يغطي موقتاً إنتقال محل إقامة الشركة بسبب العمليات الحربية[٤].

هل أن أي إنتقال لمحل الإقامة من مكان إلى آخر يقابله تعديل في عقد

---

(١) إستئناف جبل لبنان، قرار رقم ١١٧ت ١٩٦٧/٣/٨، حاتم، ج ٧٣، ص ٢٦.

(٢) إستئناف بيروت، قرار رقم ٩٦٥ت ١٩٦٥/٦/٣، حاتم، ج ٦٠، ص ٢٨.

(٣) Lyon, 25 nov. 1948, J.C.P., 1949.2.5052, Rev. Soc; 1950, 423.

(٤) Ripert et Roblot, 1, n° 691: «Il a fallu une loi pour autoriser temporairement le transfert du siège social en raison des événements de guerre».

تأسيس الشركة، ولو تم ذلك ضمن منطقة المحكمة نفسها أوضمن المدينة الواحدة؟

يذهب الرأي الراجح في الفقه والقضاء إلى أن إنتقال محل الإقامة الذي يستوجب تعديل صك تأسيس الشركة، يجب أن يتم على الأقل من مدينة إلى مدينة أخرى، وليس مجرد تغيير عنوان الشركة يستدعي تعديل عقدها التأسيسي[١].

قد تتعدد فروع الشركة، وبالتالي تتعدد محلات إقامة هذه الفروع، فكيف يحدد محل إقامتها، عندئذٍ؟

إستقر الفقه والإجتهاد، بعد إجتهاد المحطات الرئيسية وتكريسه بنظرية عامة (la théorie des gares principales)، على أنه في حالة وجود فروع للشركة خارج مركزها الرئيسي، يكون لها مقام خاص في مركز الفرع بالنسبة إلى أعمال التي تباشرها هذه الفروع[٢]. ويعتبر هذا المقام بمثابة مقام مختار.

على أن تعدد فروع الشركة لا يؤدي إلى تعدد شخصيتها المعنوية، وهذا ما قضى به الإجتهاد اللبناني الذي إعتبر أن الشركة التجارية الواحدة سواء أكانت في مركزها الرئيسي أو في فروعها، هي قانوناً في حكم الشخص الواحد، وتتمتع بالشخصية المعنوية الواحدة. ويطبق هذا المبدأ في علاقات الغير بالشركة الواحدة ذات الفروع المتعددة بوجه المركز الرئيسي، كما أن لهذا الفرع أن يستفيد أيضاً من الحكم الذي صدر لمصلحة المركز الرئيسي[٣].

ما هي الفائدة من تحديد موطن الشركة؟

لهذا التحديد فوائد متعددة من أهمها:

---

(١) op. cit.

(٢) Cass. civ., 12 mai 1959, R. D. C., 1960, 243; Monaco Civ., 24 nov. 1960, Gaz Pal., 1961.1.249; Ripert et Roblot, 1, 691.

(٣) تمييز لبناني، قرار إعدادي رقم ٤ ت ١٢/ ٤/ ١٩٦٢، حاتم، ج ٤٩، ص ٦٨.

ـ تحديد الإختصاص المحلي في الدعاوى المتعلقة بالشركة

إن المحكمة الكائن في منطقتها هذا الموطن هي المحكمة الصالحة للنظر بالدعاوى المقامة على الشركة، وذلك طبقاً للقاعدة العامة المقررة في المادة ١٠١ فقرة أولى من قانون أصول المحاكمات المدنية، والتي نصت على أنه «في الدعاوى المتعلقة بالشخص المعنوي يكون الإختصاص للمحكمة التي يقع في دائرتها مركزه الرئيسي، سواء أكانت الدعوى على الشخص المعنوي أم منه على أحد أفراده أو من أحد أفراده على الآخر». وهذا النص عمم المبدأ على جميع الأشخاص المعنويين من شركات تجارية أو مدنية أوجمعيات. . .«ووسع نطاق الدعاوى التي تختص بنظرها محكمة مركز الشخص المعنوي لتشمل الدعاوى المقامة على الشخص المعنوي سواء من أحد أفراده أو من الغير، والدعاوى المقامة من الشخص المعنوي على أحد أفراده والدعاوى المقامة من أحد أفراده على الآخر، ولكن يشترط في هاتين الحالتين الأخيرتين أن ينبثق النزاع عن بنية (structure) الشخص المعنوي نفسه، أو عن ممارسته لنشاطه، كما لو أقيمت الدعوى من الشخص المعنوي ضد القائمين بإدارته[١]، أو ضد أحد أو بعض الشركاء[٢]، أو كما لو أقيمت الدعوى من أحد أفرادالشخص المعنوي ضد الآخر حول العلاقات القانونية المتولدة بينهما بنتيجة إنتمائهما إلى الشخص المعنوي نفسه[٣].

وإذا تعددت فروع الشركة، جاز إقامة الدعوى، منها وعليها أمام محكمة الفرع الذي جرى التعاقد معه، وذلك تطبيقاً لأحكام الفقرة الثانية من المادة ١٠١ من قانون أصول المحاكمات المدنية التي نصت على أنه: «تجوز إقامة الدعوى لدى المحكمة التي يقع في دائرتها فرع للشخص المعنوي في المنازعات الناشئة عن التعاقد مع هذا الفرع أو عن عمله». ولكن ما تجدر

---

(١) Cass. civ. 22 oct. 1912, 5.1914, 1 ,372; Req. 17 oct. 1922, 5.1923, 1, 151.
حلمي الحجار، القانون القضائي الخاص، رقم ٤٩٤.

(٢) Glasson, Tissier et Morel, T II, n° 360, p.d 118; Req. 1 déc. 1884, 5. 886, 1, 257.

(٣) Solus et Perrot, T II n° 365 et 5.

الإشارة إليه هو أن إختصاص محكمة محل الفرع يبقى إختيارياً بالنسبة إلى المدعي، بمعنى إنه يبقى لهذا الأخير أن يختار بين المركز الرئيسي وبين محكمة محل الفرع، فإذا أقام المدعي دعواه أمام محكمة محل المركز الرئيسي فإن هذه المحكمة تكون مختصة للنظر بها رغم إن النزاع إنبثق عن نشاط الفرع[1]. وهذا ما أكده القانون اللبناني بإستعماله عبارة «إقامة الدعوى». ولكن إذا رغب المدعي إقامة الدعوى أمام محكمة محل وجود الفرع فيشترط لذلك أن يكون هذا الفرع حقيقياً، بحيث يتمتع مديره بالصلاحية اللازمة للتعاقد بإسم الشركة، وأن يكون العقد الذي تولد عنه النزاع قد جرى مع هذا الفرع وليس مع المركز الرئيسي، أما إذا كان التعاقد قد جرى مع المركز الرئيسي وليس مع الفرع، فإن محكمة محل وجود الفرع تعتبر غير مختصة للنظر بالدعوى. وهذا ما أكده الإجتهاد اللبناني الذي إعتبر أنه إذا كانت تجوز مقاضاة الشخص المعنوي أمام محكمة كل من فروعه مكرسة بذلك الإجتهاد الفرنسي، الذي مال إلى التوسع في مسألة الصلاحية وأخذ بنظرية المحطات الرئيسية، إلا أنّها قيدت هذا الإختصاص، شأنها في ذلك شأن الإجتهاد الفرنسي، بشرط هام وهو أن تكون الدعوى متعلقة بعملية أجراها الفرع نفسه مع المدعي[2].

إلا أن الفقه والإجتهاد يشترطان أن يكون الفرع فرعاً حقيقياً يقوم بمثل أعمال المركز الرئيسي وينوب عنه، وأن تكون لمدير هذا الفرع صلاحية التعاقد بإسم الشركة. فإذا ثبت أن فرع الشركة المدعي عليها في لبنان تنحصر أعماله ببيع تذاكر السفر وشحن البضاعة جواً على طائرات الشركة المدعى عليه، وبالتالي لا علاقة لنشاطات هذا الفرع مع أعمال المدعي المحددة في عقدي إستخدامه، وأن تعامل المدغي بأكمله إنحصر مع الشركة الأم في عدن، وأن قرار الصرف المشكو منه صدر عن الشركة الأم في عدن. وأن تعامل المدعي إنحصر مع الشركة في عدن، والتعويضات المطالب بها نشأت عن أعمال

(١) Paris, 24 oct. 1924, Gaz. Pal., 925.1.297.

(٢) إستئناف بيروت، قرار رقم ٣٤ ت ٢٩/ ٢/ ١٩٦٨، حاتم، ج ٧٨، ص ٣١.

المدعي المنفذة في عدن. فلا يكون مجلس العمل التحكيمي في بيروت هو المحكمة الصالحة للنظر في النزاع[1].

هذا بالنسبة إلى الإختصاص المحلي، أما بالنسبة إلى الإختصاص النوعي والذي بمقتضاه يتعين صنف ودرجة المحكمة التي تنظر الدعوى من بين المحاكم التابعة لجهة قضائية واحدة، فتجدر الإشارة إلى أن القانون اللبناني لا يتضمن قواعد خاصة بشأن إختصاص المحاكم النوعي في مسائل الشركات التجارية. فهو لا ينص على إنشاء محاكم خاصة للنظر في هذه المسائل، وفي القضايا التجارية بوجه عام. وعلى ذلك تكون أعمال الشركات التجارية، وهي من فئة التجار، أعمالاً تجارية لا تخضع للمقاضاة أمام محاكم عدلية خاصة، بل تقام الدعاوى منها أو عليها أمام القضاء العادي وفقاً لأحكام التنظيم القضائي.

ـ تحديد المحكمة المختصة بإعلان إفلاس الشركة

إن المحكمة المختصة لإعلان إفلاس الشركة هي المحكمة التي يوجد في منطقتها مركز الشركة، عملاً بأحكام المادة ٦٦٤/ ٣ من قانون التجارة. على أن ترفع دعوى الإفلاس أمام محكمة المركز الرئيسي الذي يكون للشركة بتاريخ رفعها. وإذا تبدل المركز فيما بعد فلا يعتد بهذا التبديل. أما إذا تم تبديله بين تاريخ التوقف عن الدفع وتاريخ رفع الدعوى، فتكون العبرة بالمركز المعتمد بهذا التاريخ الأخير، شرط أن يكون قد تم نشر التعديل.

وبالنسبة الى الشركة المنحلة والشركة الفعلية التي هي قيد التصفية، يعتد بالمركز الذي كان للشركة بتاريخ إنحلالها أو إبطالها، دون المكان الذي يقيم فيه المصفي أو تجري فيه أعمال التصفية. أما الشركة الوهمية فيكون الإختصاص بشأنها لمحكمة المركز الرئيسي المعين في عقد الشركة، ما لم يكن مركزاً صورياً، إذ يعود الإختصاص عندئذٍ لمحكمة موطن الشخص المستتر وراء الشركة. وإذا وقع تنازع في الإختصاص بين محكمة مركز الشركة الرئيسي

---

(١) مجلس العمل التحكيمي في بيروت، ١٩٧٢/١١/١٧، حاتم، ج ١٣٨، ص ٥٧.

ومحكمة موطن صاحب المشروع، فيفصل فيه بطريق تعيين المرجع، ويقرر الإختصاص للمحكمة التي تتم لديها إجراءات الإفلاس بأكثر سهولة وجدوى[1].

- إبلاغ الشركة

إن كل مطالبة أو إنذار أو تبليغ يجب أن يوجه إلى الشركة في مركزها الرئيسي، أو في الفرع عندما تكون الاوراق متعلقة بمنازعات مع هذا الفرع. أو في فرع الشخص المعنوي الموجود في لبنان أو في مركز وكيله. ويتم التبليغ، في الأماكن المتقدمة، للممثل القانوني، أو للمسؤول عن الفرع، أو للوكيل، أو لمن يصرح بأنه ينوب عن أحدهم. وإذا لم يكن للشخص المعنوي مركز أو فرع أو مركز توكيل في لبنان فتبلغ الأوراق إلى الممثل القانوني أو الوكيل شخصياً أو في مقامه. بمعنى أنه إذا لم يكن هناك مركز فيتم التبليغ إلى الممثل القانوني أو الوكيل طبقاً لقواعد التبليغ المتعلقة بالأشخاص الطبيعيين، ويجوز التبليغ إلى هذا الشخص أينما وجد، كما يجوز التبليغ إليه في مقامه.

ولقد وسع القانون دائرة الأشخاص الذين يمكن تبليغهم في مركز الشخص المعنوي أو في الفرع، عند وجوده، فأجاز التبليغ ليس فقط إلى الشخص الذي ينوب قانوناً عن الشخص المعنوي أو الفرع، بل أيضاً إلى من يصرح بأنه ينوب عن هذا الشخص، وكذلك إلى أحد الأعضاء أو المستخدمين الموجودين فيه. إلا أن القانون حدد النتائج المترتبة على إمتناع الأشخاص المتقدم ذكرهم عن التبليغ بما يتفق مع القواعد العامة التي إعتمدها بهذا الشأن. فإذا عرض التبليغ على الشخص الذي يتمتع بالسلطة اللازمة للتبليغ فإنه يكون مجبراً على التبلغ، بحيث يعتبر إمتناعه بمثابة تبليغ بشرط أن يترك له مأمور التبليغ الأوراق المطلوب إبلاغها منه، أما إذا عرض التبليغ على من صرح بأنه ينوب عن الشخص الذي يتمتع بالسلطة للتبليغ، أو على أحد الأعضاء أو المستخدمين، فإن هؤلاء لا يتمتعون بالسلطة اللازمة للتبليغ، ولا

---

(١) إدوار عيد، أحكام الإفلاس، ج ٢، رقم ٣٨٥.

يمكن، بالتالي، إجبارهم على التبليغ. وهذا يعني أنه إذا إمتنع أحد هؤلاء الأشخاص عن التبليغ فلا يعد إمتناعه بمثابة التبليغ، بل يمكن عندها لمأمور التبليغ أن يسلم الأوراق إلى رئيس البلدية أو أمين سرها أو المختار.

ـ تحديد جنسية الشركة

إن لتحديد مركز الشركة الرئيسي، أي محل إقامتها، إعتباراً هاماً في تحديد جنسيتها والقانون الذي يطبق عليها. وهذا ما نأتي على ذكره تحت العنوان التالي:

ج ـ جنسية الشركة

أثار موضوع جنسية الشركة خلافاً بين الفقهاء. فذهب البعض إلى أن فكرة الجنسية تقتصر على الأشخاص الطبيعيين دون الأشخاص المعنويين، لأنها تقوم على إعتبارات سياسية وإجتماعية وروابط روحية وعاطفية وعائلية لا يمكن تصورها لدى الشركات، التي لا تتوافق مع الحقوق السياسية كحق الإقتراع والترشيح في الإنتخابات العامة والدخول في الوظائف العامة والخدمة العسكرية. وغيرها من الحقوق السياسية والإدارية التي تتبع الجنسية، والتي يمارسها أو يخضع لها الشخص الطبيعي دون المعنوي. وذهب رأي آخر، وهو السائد حالياً، إلى إعتبار أن للشركة جنسية، كما للشخص الطبيعي، ولو لم يترتب عليها جميع الآثار والفوائد التي تترتب على جنسية الشخص الطبيعي. وذلك لإن الجنسية كنظام قانوني تقوم، بادىء الأمر، على الإنتساب إلى دولة معينة. وهذا الأمر يتحقق بالنسبة إلى الشركة كما بالنسبة إلى الشخص الطبيعي. كما تفترض الجنسية وجود نظام قانوني معين تخضع له الشركة سواء في تأسيسها أو في ممارسة نشاطها، أو تطبيق بعض الأنظمة عليها كنظام الضرائب وغيره. كما تكون فكرة الجنسية ضرورية للفصل في تنازع القوانين وتعيين الحقوق التي يمكن للشركة إستعمالها ومنها حق القيام ببعض الأعمال التي تعتبر ممارستها حقوقاً مقتصرة على الرعايا التابعين للدولة، وحماية الشركة في الحقل الدولي ولا سيما في الظروف الإستثنائية كحالة الحرب، حيث تحدث

أنظمة خاصة يخضع لها الأجانب المقيمون في إقليم الدولة، أو يستفيد منها الوطنيون فقط. فتقوم الدولة بتوفير الحماية اللازمة لشركاتها الوطنية في المجال الدولي بإعتبارها أحد رعاياها، كما تقوم بتوفير الدعم اللازم لها لتمكينها من منافسة الشركات الأجنبية في السوق الوطنية والأسواق الدولية. ثم أن جنسية الشركة هي التي تحدد القانون الواجب التطبيق فيما يتعلق بصحة تكوينها وأهليتها وإدارتها وحلها وتصفيتها بوجه عام.

إستقر القضاء في نهاية القرن التاسع عشر وبداية القرن العشرين، على حق الشركات في إكتساب الجنسية نتيجة لإكتسابها الشخصية المعنوية المستقلة عن أشخاص الشركاء[١]. فقضي بأن كل شركة تجارية، ما عدا شركة المحاصة، تعتبر شخصاً إعتبارياً، والجنسية كما هي من مستلزمات الشخص الطبيعي، هي أيضاً من مستلزمات الشخص المعنوي. ولذا فكل شركة تجارية، غير شركة المحاصة، لا بد لها من جنسية تحدد وضعها القانوني، وهذه الجنسية يعينها القانون[٢] وبالرجوع إلى التشريع يلاحظ أنه يقر صراحة وجود جنسية للشركة، وقد كرس إقراره هذا بنصوص عديدة[٣]. غير أنه لم يضع قاعدة واضحة لتحديد جنسية الشركة، وإن كانت المادة ٨٠/٣ من قانون التجارة نصت على أن «جميع الشركات المغفلة المؤسسة في لبنان يجب أن يكون مركزها الرئيسي في الأراضي اللبنانية، وبالرغم من كل نص مخالف تكون هذه الشركات من الجنسية اللبنانية». وقد أحالت المادة ٢٣٤ من القانون نفسه، والمتعلقة بشركات التوصية المساهمة إلى الأحكام الخاصة بالشركة المغفلة، ومنها المادة ٨٠ المذكورة. وبذلك يتبين أن الجنسية اللبنانية تعود حكماً إلى كل شركة

(١) Nancy, 16/4/1883, 5.88.2.91, note Chavegrin; Monpellier, 3 mai 1926, S.1926, 2.75, note H. R.; Lagarde, l'émission des titres des sociétés étrangères en France, thèse, Poitiers, 1926.

(٢) نقض مصري، ٣١/١/١٩٤٦، مجموعة القواعد القانونية، ج ١، ص ٦٩٠، رقم ٢٠.

(٣) المواد ٢٦ و ٨٠ و ٢٠١ من قانون التجارة اللبناني، والمادة ٢٦ من المرسوم الإشتراعي رقم ٣٥ ت ٥ آب ١٩٦٧؛ والمادة ٩٩ من قانون التجارة السوري؛ والمادتان ٦٨ و ١٩١ من قانون التجارة الكويتي؛ والمادة ٤١ من قانون التجارة المصري.

مساهمة جرى تأسيسها في لبنان، وإتخذت فيه مركزها الرئيسي.

إلا أن هذين النصين لا يشكلان معياراً دقيقاً لتحديد جنسية الشركة، كما لا يستنتج منهما بأن المشترع أراد حصر الجنسية اللبنانية بالشركات المساهمة فقط. هذا فضلاً عن أن المادة ٨٠ المشار إليها، لم تتطرق إلى جنسية الشركة فيما لو جرى تأسيسها في لبنان وإتخذت مركزها الرئيسي في الخارج، أو على العكس، لو أسست في الخارج وإتخذت في لبنان مركزها الرئيسي.

ويتبين من نص المادة ٨٠ تجارة أنه ألزم الشركة التي يتم تأسيسها في لبنان بأن تتخذ مركزها الرئيسي فيه، حتى إذا فعلت ذلك إكتسبت الجنسية اللبنانية. ولكن هذا لا يدل على أن إكتساب الجنسية موقوف على تأسيس الشركة في لبنان وإتخاذها مركزاً رئيسياً فيه كشرطين لازمين. ومع ذلك فقط إختلف الرأي في هذه المسألة، إذ إعتبر بعض الفقهاء أن نص المادة ٨٠ تجارة يتطلب لإكتساب الشركة جنسيتها اللبنانية توافر شرطين: التأسيس في لبنان، وإختيار المركز الرئيسي فيه، وبالتالي تكون الشركة المؤسسة في الخارج أجنبية ولو إتخذت مركزها الرئيسي في لبنان[١]. بينما إعتبر البعض الآخر أنه ليس في النص ما يفيد أن المشترع يتطلب شرطي التأسيس وإختيار المركز الرئيسي في لبنان لإكتساب الجنسية اللبنانية، بل إن شرط إتخاذ المركز الرئيسي في لبنان يكفي لإكتساب الشركة الجنسية اللبنانية، ولو كانت مؤسسة في الخارج، لأن النص لا يأتي على ذكر الشركات المؤسسة في الخارج[٢].

وبحسب هذا الرأي يظل المركز الرئيسي للشركة هو المعيار الأهم والكافي الذي يستند إليه لتحديد الجنسية بالنسبة إلى العناصر الأخرى، ولا سيما مكان الإستثمار وجنسية الشركاء أو المديرين[٣].

وتقضي المادة ١٤٤ من قانون التجارة اللبناني بأنه يجب أن يكون نصف

(١) فابيا وصفا في شرح المادة ٨٠، رقم ٥١.
(٢) أكثم خولي، الشركات التجارية، رقم ٦٥.
(٣) إدوار عيد، الشركات التجارية، ١، رقم ٤١.

أعضاء مجلس إدارة الشركة المغفلة على الأقل من الجنسية اللبنانية. فهل ذلك يعني أن الشركةلا تكون لبنانية، ما لم يكن نصف أعضاء مجلس إدارتها على الأقل من الجنسية اللبنانية؟

رأى البعض، تفسيراً لهذا النص، بالمقارنة مع نص المادة ٨٠ المذكورة أن المشترع اللبناني يأخذ في جنسية الشركات المغفلة بمعيار مختلط يعتمد على نظرية مركز الإدارة، من جهة وعلى نظرية الإشراف الفعلي على الشركة من جهة أخرى[١]. ورأى البعض الآخر أن المشترع إعتمد نظرية المركز الرئيسي وحدها، ولكنه أوجب على الشركات التي تكتسب الجنسية اللبنانية، إستناداً إلى مركزها الرئيسي، أن يكون نصف أعضاء مجلس إدارتها من اللبنانيين، أي أن كون نصف أعضاء مجلس الإدارة من اللبنانيين هو مجرد إلتزام يفرضه المشترع على الشركات بعد إكتسابها الجنسية اللبنانية، وليس معياراً للفصل في جنسيتها[٢].

نصت المادة ٤١ من قانون التجارة المصري على أن «جميع شركات المساهمة التي تؤسس بالقطر المصري يجب أن تكون مصرية، وأن يكون مركزها الأصلي بالقطر المذكور». وقد فسر بعض الشراح هذا النص المشابه لنص المادة ٨٠ من قانون التجارة اللبناني، بأنه ينيط جنسية الشركة بمكان التأسيس، أي أن إتخاذ مركز إدارة الشركة في مصر ليس شرطاً للتمتع بالجنسية المصرية بل هو مجرد إلتزام على كل شركة سبق لها إكتساب الجنسية المصريةبفضل تأسيسها في مصر[٣]. وقال البعض الآخر: إن المشترع المصري حقق بهذا النص المزايا المترتبة على الأخذ بكل من معياري مكان التأسيس ومركز الإدارة الرئيسي[٤]. غير أنه لا يصح أن يغيب عن البال أن المادة ٤١ من قانون التجارة المصري إقتصرت على تقرير أن الشركة المساهمة التي تؤسس

---

(١) روبير غانم، محاضرات، ص ١٢٦ و ١٢٧.
(٢) أكثم خولي، رقم ٦٥، إدوار عيد، رقم ٤١، ص ١٤٦.
(٣) م.ن.، ص ١٠٤.
(٤) مصطفى طه، مبادىء القانون التجاري، ١٩٦٢، رقم ٢٠٢.

الشركة في فرنسا[١]. وفي الشركات المحدودة المسؤولية ذهب الفقه والقضاء الفرنسيين إلى إعتماد مركز الشركة الرئيسي معياراً لإكتساب الجنسية بوجه عام[٢]، ولكنهما في حالات إستثنائية، في زمن الحرب، أخذا جنسية الشركاء[٣]، كما صدرت في تلك الأثناء تشريعات خاصة[٤] أخذت بعين الإعتبار جنسية الشركاء، وخصوصاً جنسية المديرين لتحديد جنسية الشركة. إنطلاقاً من سلطة الرقابة الممنوحة لهم. ولكن هذه التشريعات الخاصة تلاشت في إطار السوق الأوروبية المشتركة. وفي الشركات المغفلة، وأخذاً بالمعيار المطبق على شركات الأشخاص أعلنت محكمة التمييز الفرنسية، كمبدأ عام، أن هذه الشركات تكون فرنسية، إذا كان مركزها الرئيسي في فرنسا، على أن يكون هذا المركز حقيقياً وليس وهمياً أو صورياً[٥]. ويعتبر المركز حقيقياً إذا كانت الشركة تمارس نشاطها فعلاً في فرنسا[٦]. كما أعلن مجلس الدولة، بشأن القانون المالي بأن الشركة تعتبر فرنسية إذا كان مركزها الرئيسي في فرنسا. وكانت تمارس أعمالها فيها، بصرف النظر عن جنسية أعضاء الشركة[٧]. وقد إستلهم البعض المادة ٥٨ من معاهدة روما المطبقة في السوق الأوروبية المشتركة للقول بأن الشركات تكتسب جنسياتها إستناداً إلى تشريعات الدول الأعضاء ومراكز أعمالها الرئيسية الحقيقية المستنتجة أما من إداراتها

---

(١) Ripert et Roblot, 1, n° 826

(٢) Com., 20 oct. 1953, J.P.C., 1954.2.7898, note Freyria, rev. crit. de dr. int.pr., 1954, 354, note Battifol, Cassant Alger, 13 juillet 1951, D. 1951, 629, Gaz. Pal., 1951.2.315, J. C. P. 1952.2.7196, note Freyria.

(٣) Seine, civ. réf., 3 jan. 1940, D. H. 1940, 35.

(٤) D. L. 12 nov. 1938, art. 2, pour les sociétés concessionnaires de services publics; Code de l'aviation civ., D. 30 mars 1967, art. R. 330 - 2 pour les entreprises de transport aeérien.

(٥) Cass. req., 22 déc. 1896, S.1897.1.84; Crim., 4 août 1906, j. Clunet, 1907, 151; com., 4 juin 1969, D. S., 1970.37; 30 mars 1971, rev. crit. de dr. int. privé, 1975, note Lagarde, J.P.C. 1972, 2.17101 et 17140, note Oppetit.

(٦) Cass. req., 24 déce. 1928, 5. 1929.1.121.

(٧) cons. d'Etat, 22 fév. 1960, J. C. P., 1960.2.11790, note A.

المركزية، أو من كون مؤسساتها الرئيسية متواجدة في داخل السوق الأوروبية المشتركة[١].

إلا أن بعض الإجتهاد، إنطلاقاً من وهمية الشخصية المعنوية، إتجه إلى أعتماد هيئات الرقابة في الشركة لتحديد جنسيتها، التي تتحدد أما بأكثرية رأس مالها، أو بأكثرية أعضاء مجلس إدارتها. وطبق هذا المبدأ على الأموال العائدة للعدو[٢]. لأنه في الفترات الإستثنائية كالحروب والأزمات الدولية، لا يكتفى بمعيار مركز الإدارة الرئيسي. فإذا كانت الشركة تتخذ مركز إدارتها الرئيسي في إقليم دولة ما، وكانت غالبية المساهمين فيها والمسيطرين على إدارتها من الأجانب الذين ينتمون إلى دول معادية، فلا يقف المشترع عند المظهر الخارجي الدال ظاهرياً على جنسية الشركة، بل ينفذ إلى ما وراء الشخصية الظاهرية ليتعقب المصالح الأجنبية المعادية الكامنة وراءها، فيتخذ إجراءات التحفظ والحراسة حماية لكيان الدولة.

وبعد إستعراض الآراء الفقهية وإجتهادات المحاكم، هل يمكننا إستخلاص المعيار الذي على أساسه تتحدد جنسية الشركة.

إذا كانت المعايير، في الظروف العادية، لا تتجاوز ثلاثة وهي: مركز الشركة الرئيسي، وجنسية الشركاء وإستثمار رأس المال، فإن الرأي الراجح في الفقه والقضاء يعتمد مركز الشركة الرئيسي لتحديد جنسية الشركة، على أن يكون هذا المركز حقيقياً لا صورياً، أي أن يكون المركز الذي تجري فيه إدارة الشركة فعلياً، فيجتمع فيه مجلس إدارتها وجمعياتها العمومية، ويتمركز مكتب المدير العام ومحفوظات الشركة ومحاسبتها. كما يجب أن يكون المركز جدياً، أي ألا يكون منشأ في بلد آخر غير البلد الذي كانت تقتضي مصالح الشركة

(١) Ripert et Roblot, 1, n° 826, 916, 1035

(٢) Nancy, 5 fév. 1921, Gaz. Pal., 1921.2.397; Aix, 19 mai 1915,j . 5 oct., 1918, 176 et, pour la dernière guerre, cass. civ., 21 nov. 1956, rev. crit. dr. int. pr., 1957, 38, note Loussouarn

المشروعة أن ينشأ فيه تهرباً من قوانين هذا البلد الأخير ولا سيما تشريعاته الضرائبية.

وإذا كانت هذه القاعدة تطبق على الشركات المساهمة تطبيقاً لنصوص القانون، فذلك لا يعني أنها لا تطبق على شركات الأشخاص، بل على العكس من ذلك، يصح إعتماد القاعدة بالنسبة إلى جميع الشركات، ما عدا شركات المحاصة، التي لا تتمتع بالشخصية المعنوية، وبالتالي لا تتمتع بالجنسية. ويكون تطبيق القاعدة على شركات الأشخاص جائزاً، وخصوصاً في علاقة الشركة أو الشركاء مع الأفراد أو فيما بينهم.

هذا في الظروف العادية، أما في الظروف الأستثنائية والخاصة فتتزعزع القاعدة، ويسود معيار آخر هو ما أطلق عليه معيار الرقابة والإشراف.

من الظروف الإستثنائية حالات الحرب، حيث يستدعي الأمر عندئذٍ تطبيق إجراءات الحراسة على أموال الأعداء، فيتدخل المشترع لوضع تشريعات خاصة، كما فعل المشترع الفرنسي (وقد أشرنا إلى ذلك سابقاً)، وكما فعل المشترع المصري في الأمر العسكري رقم ٥ لسنة ١٩٥٦ الصادر على أثر الإعتداء الثلاثي، على مصر، والخاص بالإتجار مع الرعايا البريطانيين والفرنسيين، وبالتدابير الخاصة بأموالهم. وقد نصت المادة الأولى من الأمر المذكور على أنه يعتبر في حكم الرعايا البريطانيين أو الفرنسيين «الشركات والمؤسسات والجمعيات المصرية أو الأجنبية التي يصدر وزير المالية والإقتصاد قراراً بإعتبارها تعمل بإشراف بريطاني أو فرنسي، أو بإعتبارها تدخل فيها مصالح بريطانية أو فرنسية هامة». وكما فعل المشترع اللبناني في القانون الصادر بتاريخ ١٩٥٥/٦/٢٣ (مقاطعة إسرائيل)، حيث نصت المادة الأولى من هذا القانون على أنه «يحظر على كل شخص طبيعي أو معنوي أن يعقد بالذات أو بالواسطة إتفاقاً مع هيئات أو أشخاص مقيمين في إسرائيل أو منتمين إليها بجنسيتهم أو يعملون لحسابها أو لمصلحتها، وذلك متى كان موضوع الإتفاق صفقات تجارية أو عمليات مالية أو أي تعامل آخر أياً كانت طبيعته. وتعتبر الشركات والمؤسسات الوطنية والأجنبية التي لها مصانع أو

فروع تجميع أو توكيلات عامة في إسرائيل في حكم الهيئات والأشخاص المحظور التعامل معهم طبقاً للفقرة السابقة حسبما يقرره مجلس الوزراء بقرار ينشر في الجريدة الرسمية».

وفضلاً عن التشريعات الخاصة في الظروف الإستثنائية، ذهب القضاء إلى إعتماد معيار الرقابة بدلاً من معيار المركز الرئيسي لتحديد جنسية الشركة، فإذا تبين أن غالبية الشركاء وأعضاء مجلس الإدارة هم من تابعية أجنبية، وخصوصاً إذا كانوا من تابعية بلد عدو، إعتبرت الشركة أجنبية وبالتالي خاضعة إلى تدابير الحراسة. وهذا ما أخذ به الفقه الفرنسي معتبراً أن فكرة الرقابة تعتبر معياراً لجنسية الشركة يقوم إلى جانب معيار مركز الإدارة الرئيسي. ولكنه إختلف في تحديد الدور الذي يلعبه هذا المعيار، فرأى البعض وجوب تعميم معيار الرقابة في مقام تحديد الحقوق المقررة للشركات الوطنية، بينما ينطبق معيار مركز الإدارة في الفصل في تنازع القوانين[١]. وتمثل هذه التفرقة الرأي الراجح. ويرى فريق ثالث أن معيار مركز الإدارة يعمل به فيما يخص تعيين القانون الذي يحكم تنظيم الشركة وإلتزاماتها أمام القانون الوطني من نواحي القانون الخاص والقانون العام والقانون الضريبي، بينما يعمل معيار الرقابة حيث تطالب الشركة بالحقوق المدنية أو بالحقوق المقررة للأشخاص الطبيعيين بالنظر إلى جنسيتهم[٢]. وهذه التفرقة قريبة من التفرقة الأولى. وهناك إتجاه آخر في الفقه يرى وجوب الأخذ بمعيار مركز الأدارة حتى في مجال التمتع بالحقوق المقررة للشركات الوطنية، ويقتصر معيار الرقابة على الحالات التي يستهدف فيها التشريع مباشرة بعض الأشخاص من خلال الشركة كحالات الحراسة وخطر التعامل مع الأعداء ونحوها. وفي هذه الصور يحدد المشترع نفسه في كل حال على حدة مدى الخروج على معيار مركز الإدارة[٣].

---

(١) نبوابيه. ج ٢، رقم ٧٥٠.

(٢) Hamel et Lagarde, 1, n° 420, p. 506

(٣) لوسوارن، رقم ٥٧. ـ ٦١

ويختلف بعض الفقه ومنه الفقه المصري في نظرته إلى معيار الرقابة والإشراف عما ذهب إليه الفقه الفرنسي، فيعتبر أن هذا المعيار لا يتعلق بجنسية الشركة، بل يدور حول المعيار الذي يجب إتباعه لحماية كيان الدولة السياسي والإقتصادي، وهو معيار مختلف عن معيار الجنسية لأنه ينفذ إلى الأشخاص الطبيعيين الذين يكمنون خلف الشخص المعنوي، وتفرض عليهم الإجراءات اللازمة لتحقيق هذه الحماية[1]. وليس أدل على ذلك من بعض التشريعات التي تصدر في أثناء حالات الحرب، والتي تطال بقيودها الشركات الوطنية، إلى جانب الشركات الأجنبية.

ومن الظروف الخاصة، مراعاة المصلحة القومية العليا، عن طريق تشجيع التجارة والصناعة، ومساعدة المؤسسات الوطنية التي تعمل في هذين القطاعين بمنحها مزايا وإعانات وحقوقاً وتسهيلات خاصة. حيث يلتفت في ذلك ليس إلى المركز الرئيسي للشركة بل إلى الشركاء وجنسيتهم.

وقد يهدف المشترع إلى حماية التجارة أو الصناعة الوطنية، فيصدر تشريعات تساعد على تحقيق هذه الحماية. كما لو فرض أن يكون حق الإشتغال ببعض الحرف التجارية مقتصراً على الشركات الوطنية. كما هي الحال مع المشترع المصري الذي فرض أن يكون إحتراف عمليات البنوك والتأمين والوكالة التجارية في مصر مقتصراً على شركات مساهمة مصرية تكون جميع أسهمها إسمية ومملوكة على الدوام من مصريين. ومع المشترع اللبناني الذي فرض، لكي تعتبر السفينة لبنانية إيّاً كان محمولها، أن يكون مربطها مرفأ لبنانياً، وأن يكون نصفها على الأقل يملكه أشخاص لبنانيون أو شركات لبنانية مساهمة أكثرية أعضاء مجلس إدارتها مع رئيسه من التابعية اللبنانية (م ٢ تجارة بحرية). ومع المشترع السعودي. حيث نصت المادة ١٤ من نظام الشركات السعودي على أنه «بإستثناء شركة المحاصة، تتخذ كل شركة تؤسس وفقاً لأحكام هذا النظام مركزها الرئيسي في المملكة. وتعتبر هذه الشركة

(١) أكثم خولي، الشركات التجارية، ١٩٦٨، رقم ٦٧، ص ١٠٧.

سعودية الجنسية، ولكن لا تستتبع هذه الجنسية بالضرورة تمتع الشركة بالحقوق المقصورة على السعوديين». ويتضح من هذا النص أنه لكي تكتسب الشركة الجنسية السعودية يجب إن تؤسس وفقاً لأحكام نظام الشركات السعودي، وأن تتخذ مركز إدارتها الرئيسي في المملكة السعودية. ولكن إكتساب الشركة للجنسية السعودية لا يؤدي إلى تمتعها بالحقوق المقصورة على السعوديين بل ينظم المشترع امر تمتع الشركة بهذه الحقوق في كل حالة على حدة وفقاً لمقتضيات الصالح القومي. لأنه من الممكن أن تؤسس إحدى الشركات وفقاً لنظام الشركات السعودي، وتتخذ موطنها بالمملكة السعودية، ولكن يسيطر عليها رأس مال أجنبي وإدارة أجنبية. وعندئذٍ تكون الجنسية السعودية ستاراً تكمن وراءه مصالح أجنبية، قد تكون معادية للبلاد، ومن ثم لا يستتبع إكتساب هذه الشركة للجنسية السعودية تمتعها بالحقوق المقصورة على السعوديين. أما الشركة السعودية الجنسية، والتي يسيطر عليها رأس مال وطني وإدارة وطنية، فهي تتمتع بمثل هذه الحقوق.

ومن الأمثلة الواضحة أيضاً، مانصت عليه المادة الأولى من نظام الوكالات التجارية السعودي، الصادر بالمرسوم الملكي رقم ١١ تاريخ ٢٠/ ٢/ ١٣٨٢ هجرية، بأن ممارسةأعمال الوكالات التجارية مقصورة على السعوديين، وأن الشركات السعودية التي تقوم بهذه الأعمال يجب أن يكون رأس مالها بالكامل سعودياً، وأن يكون أعضاء مجلس إدارتها ومن لهم حق التوقيع بإسمها سعوديين. ففي مثل هذه الأمثلة لم يكتف المشترع بإكتساب الشركة الجنسية السعودية لكي تمارس أعمال الوكالات التجارية، بل أنه إشترط، فضلًا عن ذلك، أن يكون رأس مالها بالكامل سعودياً، وأن تكون الإدارة فيها للسعوديين. ويتضح بالنتيجة أن الشركات ذات الجنسية السعودية بعضها يتمتع بالحقوق المقصورة على السعوديين، والبعض الآخر لا يتمتع بهذه الحقوق[1].

---

(١) سعيد يحيى، الوجيز في النظام التجاري السعودي، رقم ١٥٣، ص ١٤٦.

وكذلك هي الحال مع المشترع الكويتي، حيث فرضت المادة ٦٨ من قانون الشركات الكويتي مساهمة المواطنين الكويتيين في تأسيس جميع الشركات التي تؤسس في الكويت، فلا يجوز تأسيس شركة تضامن أو توصية بسيطة، أو توصية بالأسهم، أو محدودة المسؤولية، ما لم يكن هناك شريك كويتي واحد على الأقل، بين الشركاء، وما لم يكن رأس مال هذا الكويتي مساوياً ٥١٪ فأكثر من رأس مال الشركة[1]. وبالنسبة الى الشركة المساهمة بنوعيها، العامة والمغفلة، يجب، كقاعدة عامة، أن يكون جميع المساهمين فيها من الكويتيين، وأن يكون رأس مالها جميعه كويتياً. إلا أنه على سبيل الإستثناء، يجوز السماح لغير الكويتيين بالمساهمة في الشركات المساهمة، وذلك عند الحاجة إلى إستثمار رأس مال أجنبي أو خبرة أجنبية، بشرط: أولاً ـ ألا يقل رأس المال الكويتي عن ٥١٪ من رأس مال الشركة. ثانياً ـ ألا تكون هذه الشركة من شركات المصارف أو شركات التأمين.

والغاية التي هدف إليها المشترع الكويتي هي إعطاء المواطن الكويتي سيطرة ورقابة فعالة على إقتصاده الوطني. ولذلك تطلب أيضاً لكي تتخذ الشركة الجنسية الكويتية أن تؤسس في الكويت، وأن تتخذ من الكويت مركزاً رئيسياً لها. لأن الشركة التي لا تؤسس في الكويت، تخضع في تأسيسها لقانون دولة أجنبية، أي لا تخضع للقوانين الكويتية المتعلقة بتأسيس الشركات، والتي تتطلب مشاركة الكويتيين في تأسيس جميع الشركات التي تؤسس في الكويت لإعطاء المواطن الكويتي أفضلية تتمثل بسلطة الرقابة على إقتصاده الوطني.

من كل ذلك يستنتج أن المعيار الأساسي لإعطاء الجنسية للشركة هو في جنسية مكان مركز عملها الرئيسي، مع الإشارة إلى القواعد الخاصة والإستثنائية التي تشكل معايير أخرى، في حالات خاصة، أعطينا أمثلة عنها.

د ـ الذمة المالية للشركة

تتمتع الشركة كشخص معنوي بذمة مالية (patrimoine) خاصة بها،

---

(١) راجع المواد: ٥ و ٦ و ١٢ و٤٧ و ١٩١ من قانون الشركات الكويتي.

ومستقلة عن ذمم الشركاء. وتستمر هذه الذمة ما دامت الشخصية المعنوية للشركة قائمة. فإذا إنتهت هذه الشخصية بإنحلال الشركة وتصفيتها، تنتهي معها الذمة المالية، وتصبح موجودات الشركة ملكاً شائعاً بين الشركاء. وقبل إنتهائها لا تكون أموال الشركة ملكاً شائعاً بين الشركاء، بل تعتبر ملكاً للشركة.

تتكون الذمة المالية للشركة، بادىء الأمر، من الحصص المقدمة من الشركاء والتي تكوّن رأس مال الشركة. ثم تضاف إليها الحقوق والأرباح التي تنتج عن إستثمار مشروعها والإحتياطي القانوني والنظامي المقتطع قبل توزيع الأرباح. ويدخل في الذمة المالية أيضاً العناصر السلبية الناتجة عن الديون المترتبة على الشركة من جراء إستثمار مشروعها.

وبما أنه من صفات الذمة المالية أن تكون واحدة وغير متعددة للشخص الواحد سواء أكان طبيعياً أو معنوياً، فينتج عن ذلك أن ذمة الشركة تشمل الأموال الموجودة لدى المركز الرئيسي ولدى مختلف الفروع التابعة لها، على إعتبار أن الفرع لا يتمتع بالشخصية المعنوية المستقلة وبالتالي لا يتمتع بالذمة المالية المستقلة. ولذلك قضي بأن الفرع لا تكون له شخصية معنوية مستقلة عن شخصية الشركة التي ينبثق عنها، وعليه لا يكون له على الأموال والأشياء التي يتداولها حقوق خاصة مستقلة عن حقوق تلك الشركة. فالبضاعة المرسلة إلى فرع شركة بريطانية في الإسكندرية تكون ملك هذه الشركة لا ملك الفرع المذكور، ولا يحق للحارس الخاص على فرع الشركة في الإسكندرية المطالبة بتملك البضاعة المنوه بها إستناداً إلى الأمر الإداري القاضي بوضع الحراسة على أموال الرعايا البريطانيين والفرنسيين[١].

وعلى العكس من ذلك، تعتبر الشركة التابعة (filiale) متمتعة بالشخصية المعنوية المستقلة عن الشركة الأم، ولذلك فهي تتمتع بالذمة المالية المستقلة.

---

(١) القاضي المنفرد في بيروت، ١٩٥٩/٧/٣٠، ن.ق.، ١٩٥٩، ص ٤٥٨.

ينتج عن إستقلال الذمة المالية عن ذمم الشركاء نتائج متعددة، من أهمها:

١ ـ إنتقال الحصص المقدمة من الشركاء إلى ملكية الشركة

تنتقل ملكية الحصص المقدمة من الشركاء إلى ملكية الشركة، التي يصبح لها حق التصرف بها كعنصر من عناصر ذمتها المالية. ويفقد الشركاء كل حق عيني عليها، وتقتصر حقوقهم تجاه الشركة على أنصبتهم من الأرباح التي تحققها، وحصصهم من موجوداتها عند إنتهاء الشركة وتصفيتها. وتعتبر حقوق الشركاء حقوقاً شخصية ذات طبيعة منقولة[١]. فإذا توفي شريك أثناء حياة الشركة لا يجوز لورثته أن يدعوا حقوقاً معينة على أموالها، ولا يمكنهم وضع الإختام على هذه الأموال[٢].

ويترتب على إعتبار حصة الشريك من المنقولات، إمكان تداول هذه الحصة بطرق القانون التجاري الخاصة، دونما حاجة إلى إستيفاء الإجراءات المقررة في القانون المدني. ولو كانت الحصة تمثل حقاً عقارياً لما أمكن التصرف بها إلا بعد إستيفاء إجراءات التسجيل. وتفريعاً عما تقدم أيضاً، فإن الوصية بجميع المنقولات تشمل حصص الموصي في الشركات[٣]. إلا أن بعض الفقهاء ذهب إلى إعتبار حق الشريك يشبه الحق العيني من حيث الإحتجاج به على الكافة، ولكنه يجب أن يعتبر من قبيل حقوق الملكية غير المادية لأنه ينصب على ذمة الشركة كمجموعة، ويشبه حق الوارث على شركه لم تجر عليها القسمة بعد[٤].

(١) Escarra et Rault, 1, n° 53, p. 72; Hamel et Lagarde, 1, n° 416;
علي يونس، ١، رقم ٦١. أكثم خولي، ٢، رقم ٦٠. مصطفى كمال طه، رقم ٢٥٨. إدوار عيد، الشركات التجارية، ١، رقم ٤٢.

(٢) Hamel et Lagarde, 1, n° 416, p. 501; Ripert et Roblot, 1, n° 693
إدوار عيد، م س.، علي يونس، ١، رقم ٦١

(٣) مصطفى كمال طه، رقم ٢٥٩.

(٤) Ripert et Roblot, 1, 1974, n° 693, p. 435: «Les associés n'ont aucun droit sur les biens qui figurent dans ce patrimoine, d'où la disposition de l'art. 529 Civ. faisant =

٢ ـ تخصيص ذمة الشركة لإيفاء ديونها

تخصص ذمة الشركة لإيفاء ديونها. وبالتالي يعود لدائنيها حق التنفيذ على هذه الذمة، ما دامت الشركة قائمة. أما دائنو الشريك فينفذوا على ذمته الخاصة، من دون الحصة التي قدمها إلى الشركة، على أنه إذا ترتبت لدائن الشريك حقوق عينية كالرهن والتأمين على بعض أمواله، التي قدمت فيما بعد حصة إلى رأس مال الشركة، فيستطيع الدائن، إنطلاقاً من حقه العيني أن ينفذ على الحصة التي أصبحت داخلة في ذمة الشركة، لأن هذه الحصة دخلت في ذمة الشركة مع ما يترتب عليها من حقوق عينية. ولذلك قضي بأنه إذا كانت حصة أحد الشركاء عقاراً مثقلاً برهن، بقي العقار مثقلاً بالرهن حتى بعد إنتقال ملكيته إلى الشركة[١].

كما أنه يحق للدائن إلقاء الحجز على نصيب الشريك من الأرباح تحت يد الشركة، تطبيقاً لنظرية الحجز لدى ثالث. وهذا ما أشارت إليه المادة ٩٠٩ من قانون الموجبات والعقود التي نصت على أنه «لا يجوز لدائني أحد الشركاء الخصوصيين أن يستعملوا حقوقهم مدة قيام الشركة، إلا في قسم هذا الشريك من الأرباح المتحققة بحسب الموازنة، لا في حصته من رأس المال. وبعد إنتهاء الشركة أو حلها يحق لهم أن يستعملوا تلك الحقوق في حصته من ممتلكات الشركة بعد إسقاط الديون. بيد أنه لا يجوز لهم أن يلقوا حجزاً إحتياطياً على هذه الحصة قبل كل تصفية»[٢].

= du droit de l'associé un bien meuble par détermination de la loi, même si la société possède des immeubles».

(١) إستئناف مصري مختلط، ١٩١٠/٤/٢٠، ٢٢، ص ٢٧٨.

(٢) تقابل هذه المادة، المادة ٤٩٣ من القانون المدني السوري وتتضمن الحكم نفسه. والمادة ٥٢٥ من القانون المدني المصري، وتنص على ما يأتي: «إذا كان لأحد الشركاء دائنون شخصيون، فليس لهم أثناء قيام الشركة أن يتقاضوا حقوقهم مما يخص ذلك الشريك في رأس المال، وإنما لهم أن يتقاضوها مما يخصه في الأرباح، أما بعد تصفية الشركة فيكون لهم أن يتقاضوا حقوقهم من نصيب مدينهم في أموال الشركة بعد إستنزال ديونها. ومع ذلك يجوز لهم قبل التصفية توقيع الحجز التحفظي على نصيب هذا المدين». والمادة ٦٧٢ معاملات مدنية إمارات والمادة ٦٠٠ مدني أردني وتنصان على ما يأتي: «إذا كان أحد الشركاء مديناً لآخر بدين شخصي فليس لدائنه أن =

يعتبر تقديم الشريك حصته إلى الشركة من قبيل التصرف، وليس من قبيل الأعمال الإدارية. ولذلك لا يصح إلا إذا كان خالياً من الغش. فإذا تبين أنه حصل أضراراً بحقوق الدائنين، يكون لهؤلاء حق الطعن به بطريق الدعوى البوليانية، لإبطاله واعادة الأموال المقدمة إلى ذمة المدين والتنفيذ عليها.

٣ ـ منع المقاصة بين دين الشركة ودين الشركاء

لا يجوز إجراء المقاصة بين ديون الشركة وديون الشركاء. فإذا كان شخص مديناً للشركة ودائناً لأحد الشركاء، في الوقت نفسه، أو دائناً للشركة ومديناً لأحد الشركاء، فلا يجوز له التمسك في مواجهة دائنية بالمقاصة بين الدينين[١]. ولذلك قضي بأنه بفرض أن دين المدعى عليه على الشركة محرر ومستحق الإداء، لا محل للقول بالمقاصة القانونية بين دين متوجب على شركة تضامن ودين متوجب لأحد الشركاء المتضامنين، إذ أن الشريك المتضامن، ولئن كان ملزماً شخصياً بدين الشركة، إلا أن إلتزامه ذو صفة ثانوية ومتميزة عن إلتزام الشركة[٢].

٤ ـ ذمة الشركة هي الضمان العام لدائنيها دون دائني الشركاء الشخصيين

يقتصر حق دائني الشركة على التنفيذ على ذمتها المالية دون ذمم الشركاء، بإعتبار أن ذمة الشريك هي الضمان العام لدائنيه الشخصيين دون

= يستوفي حقه مما يخص ذلك الشريك في رأس المال قبل تصفية الشركة، ولكن يجوز له إستيفاؤه مما يخص المدين من الربح. أما إذا كان عقد الشركة يتضمن التكافل بين الشركاء فلهذا الدائن إستيفاء دينه من رأس مال الشركة بعد تصفيتها».

(١) Escarra et Rault, 1, n° 53; Hamel et Lagarde, 1 n° 416; Ripert et Roblot, 1, n° 693; سعيد يحيى، الوجيز في النظام التجاري السعودي، رقم ١٤٧. مصطفى كمال طه، رقم ٢٦١، أكثم خولي، رقم ٦٠. إدوار عيد، رقم ٤٢.

(٢) محكمة الدرجة الأولى في بيروت، قرار رقم ٦٣٣ت ١٩٦٩/٧/١٧، ن.ق.، ١٩٧٠، ص ١٣٩٠

دائني الشركة. ونتيجة لذلك لا يجوز لدائني الشريك الشخصيين أن يستوفوا حقوقهم تجاهه عن طريق التنفيذ على أموال الشركة، كما رأينا على أساس أن لهذا الشريك نصيباً فيها. وأن كان يحق له أن يحجز على نصيب الشريك من أرباح لدى الشركة بطريق الحجز لدى ثالث.

ومنطق هذا الإستقلال بين ذمة الشركة وذمم الشركاء يوجب أيضاً أن تكون ذمة الشريك هي الضمان العام لدائنيه الشخصيين دون دائني الشركة. ولكن ذلك الإستقلال لا يكون تاماً في حالة شركة التضامن وشركة التوصية البسيطة على إعتبار أن الشريك المتضامن والشريك المفوض في شركة التوصية البسيطة مسؤولان مسؤولية تضامنية ومطلقة عن ديون الشركة، لا في حدود حصة كل منهما في رأس المال وإنما في جميع أمواله الخاصة. مما يعني أن مبدأ الإستقلال يطبق فقط تجاه الشركاء الذين تنحصر مسؤوليتهم عن ديون الشركة بمقدار الحصة المقدمة منهم، كالشريك الموصي، والشريك في الشركة المحدودة المسؤولية، والمساهم في الشركات المساهمة. أما في الشركات التي يسأل فيها الشريك عن ديون الشركة، مسؤولية شخصية، فيحق لدائن الشركة أن يوجه مطالبته إلى هذا الشريك إضافة إلى الشركة. على أنه في هذه الحال، وعملاً بأحكام المادة ٩٠٨ موجبات وعقود، يجوز للشريك أن يدلي بالمقاصة بين الدين المطالب به ودين له في ذمة دائن الشركة[1].

٥ ـ إفلاس الشركة وإفلاس الشركاء

لا يؤدي إفلاس الشركة إلى إفلاس جميع الشركاء. إلا أنه نظراً للمسؤولية الشخصية والتضامنية للشركاء المتضامنين والمفوضين، يؤدي إفلاس الشركة إلى إفلاس هؤلاء الشركاء. إلا أن تفليستهم تكون متميزة، في

---

(١) م ٩٠٨ **موجبات وعقود**: «إذا لم تكف أموال الشركة، أمكنهم (دائنو الشركة) أن يرجعوا على الشركاء لإستيفاء ما بقي لهم من الدين على الشروط التي يقتضيها نوع الشركة. ويجوز حينئذٍ لكل من الشركاء أن يدلي، تجاه دائني الشركة، بأوجه الدفاع المختصة به وبالشركة أيضاً، وتدخل المقاصة في ذلك»

كل حال، عن تفليسة الشركة. وتكون مجموعة الدائنين فيها مختلفة عن مجموعة دائني تفليسة الشركة، وما ذلك إلا لأن ذمة كل من الشركاء هي مستقلة عن ذمة الشركة. وهذا ما نصت عليه المادة ٦٦٥ من قانون التجارة بما يأتي: «جميع الشركاء في شركات التضامن، وجميع المفوض إليهم في شركات التوصية يجب عليهم، أيضاً، كل فيما يختص به، أن يقوموا بالتصريح المطلوب بمقتضى هذا القانون في خلال عشرين يوماً من تاريخ توقف الشركة عن الدفع. وعلى المحكمة أن تعلن في الحكم نفسه إفلاس الشركة وإفلاس الشركاء المتضامنين، وتعين، مبدئياً، قاضياً منتدباً واحداً، ووكيلاً واحداً للتفليسة، وإن تكن التفليسة متميزة بعضها عن بعضها، وجماعات الدائنين فيها مختلفة القوام».

فتطبيقاً لهذا النص، يؤدي إفلاس الشركة إلى إفلاس الشركاء المتضامنين، الذين نظراً لوضعهم في شركة تجارية يعتبرون تجاراً، ويصبحون في حالة إنقطاع عن الدفع في آن واحد مع الشركة. إلا أن إفلاس أحد الشركاء شخصياً، ولو كان متضامناً أو مفوضاً لا يؤدي إلى إفلاس الشركة، عندما لا تكون هذه الأخيرة في حالة إنقطاع عن دفع ديون الشراكة، وذلك حتى إذا كانت الشركة قد تأسست بصورة مخالفة للقانون[1]. ولا تكون الحلول لإفلاسات الشركة وإفلاسات الشركاء المتضامنين والمفوضين، الجارية في آن واحد، مماثلة بالضرورة. فيجوز للبعض منها أن ينتهي بالصلح والأخرى بالإتحاد، أو بالإتفاق لعدم كفاية الموجودات، أو بالإقفال لإنتفاء كتلة الدائنين. إلا أن مبدأ إستقلال الحلول الخاصة بكل إفلاس يحتمل قيداً واحداً، وهو أنه من المستحيل التصور أن الصلح يمنح للشركة في حالة رفضه من جميع الشركاء المتضامنين أو المفوضين، على إعتبار إنهم غير مستحقين له، وخصوصاً لإرتكابهم جرم الإفلاس الإحتيالي[2].

(١) الحاكم المنفرد في بيروت، ١٩٥٧/٥/٣١، ن.ق.، ١٩٥٧، ص ٥٢٤.
(٢) فابيا وصفا في شرح المادة ٦٦٥، رقم ٢٢.

ونظراً لإستقلال ذمة كل من الشركة والشركاء، إذا رفض الصلح مع الشركة، يجوز لواحد أو أكثر من الشركاء أن يحصل عليه شخصياً. وعلى العكس من ذلك، إذا منح الصلح للشركة ورفض لواحد أو أكثر من الشركاء، فإن الوضع الذي ينجم عن ذلك بالنسبة إلى هذا الشريك هو حالة الاتحاد مع جميع نتائجها، سواء تجاه دائني الشركة أو تجاه دائني الشريك الشخصيين.

وأخيراً لا يكون لدائني الشركة أية أفضلية في تفليسة الشركاء على دائني هؤلاء الشخصيين.

٦ ـ إستقلال الضريبة على الشركة عن الضريبة على الشركاء

تخضع للضريبة جميع الشركات التجارية، كما يخضع لها جميع التجار، بإستثناء الذين يقومون بأعمال معينة معفاة من الضريبة على الدخل عملاً بأحكام المادة ٥ من قانون ضريبة الدخل.

ونظراً لإستقلال الذمة المالية، تخضع أرباح الشركة لضريبة مستقلة عن الضريبة التي تخضع لها أرباح الشركاء وعائداتهم. ولذلك يتوجب على كل من الشركة والشركاء التصريح عن أرباحهم الصافية أو عن وارداتهم إلى وزارة المالية، دائرة ضريبة الدخل، وعليهم جميعاً أن يمسكوا الدفاتر التجارية.

٧ ـ حق الشركة في أن تكون شريكاً في شركة أخرى

يؤدي إستقلال الذمة المالية إلى حق الشركة نفسها أن تكون شريكاً في شركة أخرى، ولا يجر ذلك إلى وجوب أن يكون الشركاء في الشركة الأولى شركاء في الشركة الأخرى.

هـ ـ أهلية الشركة

يؤدي تمتع الشركة بالشخصيةالمعنوية وبالذمة المالية المستقلة، إلى تمتعها بالأهلية اللازمة لإكتساب الحقوق والإلتزام بالموجبات على غرار الأشخاص

الطبيعيين. وبالتالي يحق لها أن تبرم العقود وتباشر التصرفات ذات الصفة المالية، من بيع وشراء وإيجار وإقراض وتوكيل ورهن وتأمين ومصالحة وغيرها. كما يحق لها التبرع وقبول التبرعات، ما لم يرد نص في نظامها أو في القانون على خلاف ذلك. فلها الحق في قبول التبرعات غير المتضمنة شرطاً يتعارض مع غرضها، كالتبرع لأغراض خيرية وإجتماعية، والتبرع لجمعيات رعاية المعوقين والعجزة ومساعدة الطلبة الفقراء لإكمال تعليمهم، والتبرع لمساعدة ضحايا الحروب والكوارث العامة. وقد رأى بعض الفقهاء أنه لا يجوز للشركة التبرع لأغراض سياسية. كتمويل حملة إنتخابية لمرشح أو حزب سياسي في إنتخابات نيابية، لأن هذا العمل قد يعد رشوة، أو على الأقل، من شأنه أن يهدف إلى تسخير المرشح أو الحزب السياسي لخدمة أغراض الشركة على حساب المصلحة العامة[1]. وعلى كل حال فالأصل في تبرعات الشركة للغير هو أنها غير جائزة لتعارضها مع غرض الشركة وهو السعي إلى إكتساب الأرباح. إلا ما يدخل منها في الأعمال الإجتماعية والخيرية. وفي حدود ما يجري به العرف والعادة[2]. ويحق للشركة أيضاً، أن تدخل شريكاً في شركة أخرى، أو أن تكون شركة تابعة لشركة أخرى، أو أن تندمج في شركة أخرى. كما هو الأمر في صور الشركات الإحتكارية كالتراست (trustes)، وغيرها، حيث تندمج عدة شركات أو تتفق فيما بينها على توحيد الإستثمار ومراقبة الإنتاج والبيع ضماناً للأرباح.

وتتمتع الشركة أيضاً بحق التقاضي كمدعية أو مدعى عليها، ويمثلها في الدعاوى التي ترفع منها أو عليها نائب عنها. دونما حاجة إلى إدخال الشركاء كلهم أو بعضهم في الدعوى، بإعتبار أن شخصيتها متميزة عن شخصية كل من الشركاء فيها. ولهذا السبب أيضاً يذكر في سجلات الدعاوى التي ترفع منها أو عليها إسم الشريك دون إسم ممثلها، كما لا يعتد بالخطأ

(١) طعمه الشمري، قانون الشركات التجارية الكويتي، ط ١٩٨٦، رقم ٥.
(٢) مصطفى كمال طه، م.س.، رقم ٢٦٣.

الذي يقع في إسم الشريك أو لقبه. ولا يتأثر سير الخصومة في الدعوى بما يطرأ على شخصية ممثل الشركة من تغيير. ولا تقبل إثارة المنازعة في صفة ممثل الشركة لأول مرة أمام محكمة التمييز. وترفع الدعوى على الشركة أمام المحكمة التي يوجد في نطاقها مركز الشركة[١].

وأهلية الشركة هي نتيجة طبيعية لإكتساب الذمة المالية المستقلة، إذ تصبح هذه الذمة بدون أية فائدة إذا كانت الشركة غير مؤهلة، على الأقل لإكتساب بعض الحقوق، وتحمل بعض الموجبات، أي للتمتع بأهليتي الوجوب والإداء. وإذا كان القانون يحد أحياناً من أهلية الأشخاص المعنويين، غير الدولة، أما تقيداً بمبدأ التخصص (Principe de la spécialité) الذي يخضع له الأشخاص المعنويون، أو مراعاة للمصلحة العامة، فإنه لا يوجد دافع جدي لتحديد أهلية الأداء لدى الشركة، أي أهليتها للتصرف بحقوقها، ولذلك إعتبر الفقهاء أن أهلية الشركة هي القاعدة وعدم أهليتها هو الإستثناء[٢].

غير أن أهلية الشركة ليست مطلقة كأهلية الفرد، أي الشخص الطبيعي. لأن هذا الأخير يمارس أي نشاط يريده، ضمن حدود القانون، فيغير مهنته أو عمله بأي مهنة أو عمل آخر، وفي أي وقت يشاء، بشرط مراعاة الشروط التي يتطلبها القانون، أما الشركة فهي مقيدة في ممارسة نشاطها بالغرض الذي أنشئت من أجله، فيس لها أن تتجاوز حدود هذا الغرض الذي عينه صك تأسيسها، وهو ما يعرف بمبدأ التخصص الذي أشرنا إليه. وإذا شاء الشركاء أن يمارسوا عملاً مختلفاً عن موضوع الشركة المحدد في نظامها، فما عليهم إلا أن يعدلوا هذا النظام، مع ما يستتبع ذلك من إجراءات قانونية يقتضيها تعديل نظام الشركة بتغيير موضوعها، كتوافر الغالبية اللازمة في الجمعية العمومية غير العادية المنعقدة لتعديل موضوع الشركة، وموافقة

---

(١) عبد الحميد الشورابي، موسوعة الشركات التجارية، ط ١٩٩١، ص ٨٣

(٢) Hamel et Lagarde, 1, n° 417

الشركاء أو أكثريتهم المعينة في نظام الشركة فيما يتعلق بشركات الأشخاص، ونشر التعديل في السجل التجاري وغيرها من الإجراءات. كما يمكن للشركاء أن يستبدلوا الشركة القائمة بشركة أخرى جديدة، وهذا ما يوجب إتخاذ جميع الإجراءات القانونية اللازمة لتأسيس شركة جديدة[1].

يكون الشخص الطبيعي صالحاً لأن يكون متمتعاً بالحقوق ومتحملاً الإلتزامات، بصورة عامة، وبدون تحديد، فلا ينحصر في عمل معين، لأن قيمته الإجتماعية تأتيه من ذاته، بصرف النظر عما يسلك من سبل نشاط أو يستهدف من أغراض مختلفة، ولذلك تكون كل الأغراض مباحة له دون حصر أو تحديد ما دامت لا تنافي أحكام القانون. فلا تتخصص، إذاً، صلاحيته بوجوب الحقوق له أو عليه بغرض معين أو بجملة محددة من الأغراض، بل هي تتسع لتستوعب كل غرض مشروع مهما تعلق به من حقوق وإلتزامات. أما الشخص المعنوي فتتخصص صلاحيته لإكتساب الحقوق والإلتزام بالموجبات، فلا يصلح إلا لتلك المتعلقة بغرضه دون غيرها مما يجاوز هذا الغرض. لأن الأصل في الشخص المعنوي، هو إرتهان وجوده وقيام شخصيته بهدف معين، مما يحدد بالتالي إطار حياته القانونية المستقلة بحدود هذا الغرض، فيحتم تخصصه به وإنحصاره فيه، بحيث لا يصلح مركزاً إلا لما يتعلق به وحده دون غيره من حقوق وإلتزامات.

ومتى روعيت هذه القيود، تمتعت الشركة، بإعتبارها شخصاً معنوياً، بكافة الحقوق التي يتمتع بها الشخص الطبيعي.

ومن نتائج أهلية الشركة وتمتعها بالحقوق وإلتزامها بالموجبات، أنها تكتسب صفة التاجر إذا كان موضوعها تجارياً. وتخضع بالتالي لموجبات التجار المهنية، من تسجيل في سجل التجارة ومسك الدفاتر التجارية، كما تخضع أيضاً لأحكام الصلح الإحتياطي والإفلاس.

---

(١) Hamel et Lagarde, 1, n° 417; Ripert et Roblot, 1, n° 680; Escarra et Rault, 1, n° 47; علي يونس، ١، رقم ٥٩، إدوار عيد، ١، رقم ٤٣.

تمارس الشركة أعمالها وتقوم بتصرفاتها، كأي شخص معنوي، بواسطة أشخاص طبيعيين يمثلونها ويؤلفون جهازها الإداري. كرئيس مجلس الإدارة والمدير العام والمديرين، والمصفي بعد حل الشركة وأثناء مرحلة التصفية. وقد إعتبر البعض أن هؤلاء الممثلين هم بمثابة وكلاء عن الشركة، ولكن الرأي الراجح لا يقبل بإعتبارهم وكلاء، لأنهم أعضاء قانونيون في الشركة، وقد أولاهم القانون أو نظام الشركة الأساسي سلطة تمثيل الشركة في أعمالها القانونية، وإلتزامها بأعمالهم، إذا كانت تجري ضمن حدود السلطة الممنوحة لهم قانوناً أو نظاماً. وهذا ما قضت به المحاكم التي إعتبرت أنه عندما يمثل شخص طبيعي، شخصاً طبيعياً آخر، فالشخصان بنظر القانون مختلفان عن بعضهما بعضاً، أما الجهاز التمثيلي لشخص معنوي فليس مستقلاً عنه، بل هو منبثق عنه، وهو عنصر محتم لدى كل شخص معنوي إذ أن الأشخاص المعنويين لا يستطيعون بوجه من الوجوه، العمل إلا بواسطة الأجهزة المنبثقة عنهم والمكلفة بتمثيلهم. وهذا ما يفسر كيف أن توجيه اليمين إلى شخص يمثل آخر هو ممنوع، بينما تحليف اليمين لشخص معنوي بواسطة جهازه التمثيلي لا يخالف قواعد اليمين الحاسمة. فالشخص المعنوي هو الذي يحلف اليمين بواسطة جهازه المذكور. ولكنه يجب أن تكون الواقعة الموجهة اليمين من أجلها قد جرت مع الجهاز التمثيلي نفسه الذي سيحلف، إذ أن القاعدة المطلقة في اليمين الحاسمة، مهما كانت الحال، هي أنه لا يمكن تحليف شخص ما اليمين، وتكليف ضميره بأمر لم يكن عالماً به بنفسه. وإذا صودف أن تبدل الجهاز التمثيلي بعد حصول الواقعة المنازع فيها، فلا يجوز تحليف خلفه اليمين إلا حول أمور إتصل علمها به شخصاً كأن يسأل عن أمور جرت في مدة ولايته، ولها مع ذلك أهميتها الحاسمة بالنسبة الى الواقعة موضوع الدعوى[١].

على أنه وإن يكن ممثل الشركة وكيلاً عنها بالمعنى الصحيح، فقد تنطبق عليه قواعد الوكالة بطريق القياس.

(١) القاضي المنفرد في بيروت، قرار رقم ٤٣٣ ت ١/ ٣/ ١٩٥٧، حاتم، ج ٣١، ص ٢٣.

ويقوم ممثل الشركة أو مديرها بأعمال الإدارة وبالتصرفات التي تدخل في موضوع الشركة. فيبرم العقود مع الغير، ويوقع عن الشركة، ويدفع نصيب كل شريك في الأرباح، ويمثل الشركة أمام القضاء والسلطات العامة. ويرفع الدعاوى بإسم الشركة، وتقاضى الشركة في شخصه دون حاجة إلى مقاضاة كل أعضائها، وذلك لأن للشركة حق التقاضي[1].

نتيجة لتمتع الشركة بالأهلية، قد يترتب عليها، نتيجة للتصرفات التي تقوم بها، مسؤولية مدنية، تعاقدية أو تقصيرية، إذا وقع منها أو من عمالها وموظفيها، في أثناء تأديتهم وظائفهم أو بسببها، أخطاء أدت إلى الأضرار بالغير. وذلك تطبيقاً لنص المادة ١٢٧ من قانون الموجبات والعقود، التي نصت على «أن السيد والولي مسؤولان عن ضرر الأعمال غير المباحة التي يأتيها الخادم أو المولى في أثناء العمل، أو بسبب العمل الذي أستخدماهما فيه وإن كانا غير حرين في إختيارهما، بشرط أن يكون لهما سلطة فعلية عليهما في المراقبة والإدارة. وتلك التبعة تلحق الأشخاص المعنويين كما تلحق الأشخاص الحقيقيين».

كما تسأل الشركة مدنياً عما تحدثه الحيوانات والأشياء التي تكون في حراستها من ضرر. وذلك تطبيقاً للمادة ١٢٩ موجبات وعقود التي نصت على «أن حارس الحيوان مسؤول عن ضرر حيوانه وإن يكن قد ضل أو هرب. وحكم هذه التبعة يجري أيضاً عند إنتفاء النص المخالف، وإن يكن الحارس والمتضرر مرتبطين بعقد سابق كعقد الإستخدام مثلاً. ولا ترتفع التبعة عن الحارس إلا إذا أقام الدليل على القوة القاهرة أو على خطأ إرتكبه المتضرر».

وإذا كانت تترتب على الشركة مسؤولية مدنية فهل تترتب عليها مسؤولية جزائية؟

جرى القضاء، بصورة عامة، على عدم قيام المسؤولية الجزائية على عاتق

(١) مصطفى طه، م.س.، رقم ٢٦٥.

الشركة، والأشخاص المعنويين بوجه عام. وإستند القضاء في ذلك إلى مبدأ شخصية العقوبة الذي يقضي بألا توقع إلا بمرتكب الجريمة. وبما أنه ليس للشركة إرادة، فلا يمكن تصور إرتكاب الشركة أعمالاً جزائية. ولذلك لا يمكن مؤاخذة الشركة جزائياً عن الجرائم التي يرتكبها عمالها ومستخدموها. لأن الشركة، كشخص معنوي، لا ترتكب جرائم. هذا فضلاً عن أن العقوبات البدنية، كالحبس مثلاً والأشغال الشاقة وغيرها. لا تتناسب مع طبيعة الشخص المعنوي ولا يمكن، بالتالي، تطبيقها عليه.

ومع ذلك فمن الجائز الحكم بمسؤولية الشركة جزائياً عن الجرائم التي يعاقب عليها بالغرامة، كجرائم التهريب الجمركي، أو التهرب من الضرائب. لأن الغرامة تعد، في هذه الأحوال، بمثابة تعويض مدني عن الضرر الذي يلحق بالأموال العمومية، كالغرامة التي يحكم بها على من يمتنع عن دفع الضريبة، وحينئذٍ يجوز استيفاء الغرامة من الشركة نفسها.

وإذا كانت القاعدة العامة تقضي بعدم مسؤولية الشركة جزائياً، فإن المشترع اللبناني أقر، بصورة خاصة، مسؤولية الشركة وغيرها من الأشخاص المعنويين عن أعمال مديريها وأعضاء إدارتها وممثليها وعمالها، عندما يأتون هذه الأعمال بإسم الهيئات المذكورة أو بإحدى وسائلها (م ٢١٠/ ٢ من قانون العقوبات). وهذا ما قضت به المحاكم، تطبيقاً لنص الفقرة الثانية من المادة ٢١٠ عقوبات، التي تعتبر الشركات مسؤولة جزائية عن أعمال مديريها وممثليها، فحكمت بأنه إذا إستلم أحد الشريكين أكياساً على سبيل الأمانة، وتصرف بها الشريك الآخر، تكون الشركة مسؤولة جزائية عن جرم إساءة الإئتمان، والشركاء متكافلين بالجزاء النقدي وتعويضات المدعي الشخصي[1]. وبأن المشترع اللبناني تبنى في المادة ٢١٠ عقوبات، تطبيق المسؤولية الجزائية على الهيئات المعنوية. وبناء عليه إذا تدلت الأسلاك الكهربائية، بسبب عطل الفناجين الزجاجية إلى مترين وبضع سنتمترات، بدلاً

---

(١) منفرد جزائي في طرابلس، قرار رقم ١٤٧ ت ١٥/ ٤/ ١٩٥٣، حاتم، ج ١٦، ص ٣٨.

من إرتفاع ستة أمتار حسب الشروط الفنية لخطوط القوى الكهربائية. فإن الشركة تكون مسؤولة بشخص مديرها لإهمالها مراقبة الأسلاك وتلافي الخلل، عملاً بالمادتين ٥٦٤ و ٢١٠ عقوبات، عن وفاة الشخص الذي لعب بالأسلاك لدنوها من الأرض. وتكون هذه المسؤولية مشتركة مناصفة[١]. وبأن الهيئات المعنوية تسأل جزائياً عن أعمال مديريها وممثليها بمقتضى المادة ٢١٠ من قانون العقوبات. وهذه المادة كرست، بصورة مطلقة، إجتهاداً مستمراً في معظم البلدان، إقتضته حماية مصالح الغير تجاه الشركات[٢].

غير أن المشترع اللبناني، مراعاة منه لطبيعة الأشخاص المعنويين، قصر العقوبات التي يمكن إنزالها بهم، على العقوبات المالية والعقوبات التي تتناسب مع طبيعتهم، فنص على أنه لا يمكن الحكم على الهيئات المعنوية إلا بالغرامة والمصادرة ونشر الحكم (م ٢١٠/٢ و ٣ عقوبات).

رابعاً ـ إساءة إستعمال الشخصية المعنوية للشركة

إن الغاية الأساسية من منح الشخصية المعنوية للشركة هي تسهيل تحقيق أغراضها، وتحقيق الفوائد التي قد تنتج عن ذلك في حقول التجارة والصناعة والخدمات وغيرها، من تشجيع توظيف رؤوس الأموال، وتعزيز الإئتمان وحمل الأفراد على تحقيق المشاريع الهامة بجمع أموالهم في شركات تضمن لهم الربح، وتحدد الخسارة، في حال وقوعها، بمقدار محدود يختلف بإختلاف نظام الشركة الذي إعتمدوه.

لكن الشركاء قد ينحرفون عن المزايا الهامة التي تحققها لهم الشركة وتضمن مصالحهم، إلى غايات غير مشروعة، فيلجأون إلى تأسيس شركات في سبيل تحقيق أغراض مباحة، فيسيئون إستعمال الشخصية المعنوية للشركة.

على أنهم في سلوكهم هذا، يصطدمون بأحكام القانون، أو بعدالة

(١) الحاكم المنفرد في صيدا، قرار رقم ٧٠٨ ت ٤/٨/١٩٥٣، حاتم، ج ١٧، ص ٥٧.
(٢) منفرد جزائي، ١٥/٤/١٩٥٣، ن.ق.، ١٩٥٤، ص ٨٨.

القضاء، اللذين يعطلان عليهم تنفيذ مآربهم. فيتدخل المشترع لتقويم أي إنحراف عن الغاية الأساسية من الشخصية المعنوية. كما يحرص القضاء على التحري في الحالات المعروضة عليه، عن وجود أغراض غير مشروعة، فإذا تحقق من وجودها قضى بإبطال الشركة لمخالفتها أحكام القانون، وإساءة إستعمال الشخصية المعنوية بقصد تمكين الشركاء من التهرب من إلتزاماتهم ومسؤولياتهم، تحقيقاً لأهداف لا تأتلف مع العدالة والقانون. وكثيراً ما يحدث ذلك عندما يعمد الشركاء الى إساءة إستعمال جنسية الشركة، أو إساءة إستعمال ذمتها المالية، بقصد التهرب من أحكام القانون، وإستغلال شخصية الشركة المعنوية لأغراض غير مشروعة.

أ - إساءة إستعمال جنسية الشركة

قد يلاحظ الشركاء أن قانون بلدهم يقيد تأسيس الشركات بقيود صارمة، أو يفرض عليها ضرائب باهظة، فيلجأون، عن طريق جنسية الشركة، إلى التهرب من أحكام القانون، كي لا يخضعون إلى إجراءات التأسيس المتشددة، أو إلى دفع الضرائب المرتفعة. فيتخذون مركزاً رئيسياً للشركة في بلد أجنبي يكون تشريعه أكثر تساهلاً بهذا الشأن، فتكتسب الشركة جنسية هذا البلد، وتتمتع بحقوق الوطنيين فيه، فتمارس الحرف والأعمال الممنوعة على الأجانب، وتتخلص من دفع الضرائب المرتفعة، وغيرها من الحقوق، في الوقت الذي يكون فيه مركزها الرئيسي صورياً أو غير جدي.

وفي مثل هذه الحال يعود للقضاء، لدى عرض القضية عليه، أن يتحرى عن الدافع الذي حمل الشركاء على إعطاء الشركة جنسية بلد أجنبي، بإتخاذها مركزها الرئيسي فيه، بدلاً من جنسية البلد الذي تأسست فيه وتقوم بإستثمار مشروعها التجاري في أراضيه. فإذا تبين له أن غرض الشركة من ذلك هو التهرب من دفع الضرائب أو من تطبيق أحكام القانون قضى بابطال الجنسية الاجنبية للشركة بسبب التحايل على القانون، واعتبر أن جنسية الشركة تعود إلى بلد التأسيس. ويكون ذلك عندما تتخذ الشركة مركزاً رئيسياً يتبين أنه

صوري أو غير جدي، وعندئذٍ لا يقر القضاء جنسية هذا البلد، بل جنسية البلد الذي يوجد فيه مركز إدارتها الحقيقي أو الفعلي. ولذلك قضي بأنه من المتفق عليه علماً وإجتهاداً أن القانون الذي يحدد حقوق المساهمين في شركة مغفلة، وشروط تعيين أعضاء مجلس الإدارة فيها، وصلاحيات هؤلاء الأعضاء وحقوقهم هو القانون الذي يسود نظام هذه الشركة ويهيمن عليها، أي قانون البلاد التي يوجد فيها مركزها الرئيسي، شرط أن يكون هذا المركز حقيقياً[١].

يقصد بالمركز الحقيقي ذلك المركز الذي تجتمع فيه أجهزة إدارة الشركة ومركز أعمالها، حيث يمارس المدير نشاطاته ويراقب نشاطات الشركة، وللقضاء سلطة واسعة لاستثبات حقيقة صفة المركز الرئيسي، حيث يأخذ بعين الإعتبار كافة الظروف الواقعية التي يستدل منها على حقيقة المركز الرئيسي الذي يختلف عن المركز الوهمي أو الصوري. فلو تبين مثلاً وجود مكتب بسيط للشركة فيه موظف صغير، لما إعتبر المركز حقيقياً.

ويقصد بالمركز الجدي ذلك المركز الذي يفترض وجود إرتباطات ومصالح جدية تربط الشركة بالمكان الذي تحدد فيه مركزها الرئيسي. ومسألة تقدير جدية المركز تستند إلى العناصر الواقعية التي تربط الشركة بمختلف الدول، ومن هذه العناصر مكان تأسيس الشركة، ومركز الإستثمار، وجنسية الشركاء. ويعود للمحاكم في ضوء الواقع أن تقدر جدية مركز الشركة، كما لو إتخذت شركة مركزها في لبنان بدون أن ترتبط به عملياً، فلا تعتبر، عندئذٍ لبنانية. وعلى العكس من ذلك لو إتخذت مركزها في الخارج وكانت جميع إرتباطاتها خارجة عن نطاق ذلك البلد ومتواجدة في لبنان، لإعتبرت باطلة بنظر القانون اللبناني لأنها تخفي مركزها الحقيقي إحتيالاً.

---

(١) الحاكم المنفرد في بيروت، قرار رقم ١٠٢ ت ٢١/١/١٩٥٥، ن.ق.، ١٩٥٥، ص ١٩٧.

ب ـ إساءة إستعمال الذمة المالية المستقلة للشركة

قد يعمد بعض الأفراد، تهرباً من المسؤولية على أموالهم الخاصة، إلى إستغلال تمتع الشركة بذمة مالية مستقلة، فيلجأون عن طريقها إلى محاولة إهدار مسؤولياتهم، أو إخفاء ملكية الأموال الشخصية، أو تغيير نظام إنتقال الأموال الأرثي من جرائها، والخضوع إلى نظام الإفلاس، فيعمد أحد الأفراد مثلاً إلى تأسيس شركة محدودة المسؤولية، أو شركة مغفلة، مقدماً الجزء الأكبر من رأس مالها، وقائماً بإدارتها وفقاً لما تقتضيه مصلحته، قاصداً بذلك حصر مسؤوليته تجاه الدائنين بقيمة رأس مال الشركة. فإذا منيت الشركة بالخسائر وتوقفت عن الدفع، تعرضت وحدها للإفلاس، وانحصر ضمان الدائنين بموجوداتها فقط. وهكذا يكون مؤسس الشركة نجا من المسؤولية على أمواله الشخصية في حين أنه يمارس التجارة منفرداً بعنوان الشركة، ويجب، تبعاً لذلك أن يتعرض للإفلاس الشخصي. ولكن القضاء لا يقف مكتوف اليدين في مثل هذه الحالة، بل يتحرى عن حقيقة وضع الشركة، فإذا تبين له أن مؤسس الشركة هو المسيطر الوحيد على إدارتها وواضع رأس مالها بكامله أو يكاد، قضى بإعتبار الشركة صورية أسست إخفاء لحقيقة مؤسسها، الذي يعتبر بالتالي تاجراً فعلياً، فيعلن إفلاسه، مع ما يترتب على ذلك من آثار، ولا سيما إخضاع أموال الشريك بكاملها لإيفاء ديون الشركة.

وقد يعلن القضاء، أيضاً صورية شركة، ويقضي، بالتالي ببطلانها، إذا تبين إنها أسست تحايلاً على قواعد الأرث، بقصد إخفاء صفة الأموال الشخصية، أو تعديل نظام إنتقالها بالأرث. مع ما يترتب على ذلك من آثار قانونية.

ملحق

نصوص قانونية تتعلق بموضوع هذا الكتاب

أولًا ـ نصوص قانون الموجبات والعقود المتعلقة بموضوع هذا الكتاب

شركات العقد
Les sociétés contractuelles

الفصل الأول

أحكام عامة مشتركة بين الشركات المدنية والشركات التجارية

المادة ٨٤٤ ـ الشركة عقد متبادل بمقتضاه يشترك شخصان أو عدة أشخاص في شيء بقصد أن يقتسموا ما ينتج عنه من الربح.

المادة ٨٤٥ ـ إن إشراك المستخدمين أو ممثلي الأشخاص المعنويين أو الشركات في جزء من الأرباح كأجر كلي أو جزئي يعطى لهم لما يقومون به من الخدمات، لا يكفي لمنحهم صفة الشريك.

المادة ٨٤٦ ـ لا يجوز أن تعقد الشركة:

أولًا ـ بين الأب والأبن الذي لا يزال خاضعاً للسلطة الأبوية.

ثانياً ـ بين الوصي والقاصر الى أن يبلغ القاصر سن الرشد ويقدم الوصي حساب الوصاية وتتم الموافقة النهائية عليه.

ثالثاً ـ بين ولي فاقد الأهلية أو متولي إدارة إحدى المنشآت الدينية، وبين الاشخاص الذين يديرون أموالهم.

إن ترخيص الأب أو الولي للقاصر أو لفاقد الأهلية، في تعاطي التجارة لا يكفي لجعلهما أهلا للتعاقد معهما على إنشاء شركة.

المادة ٨٤٧ ـ يجب أن يكون لكل شركة غرض مباح.

فكل شركة يكون غرضها مخالفاً للآداب أو للنظام العام أو للقانون،

باطلة حتماً. وباطلة أيضاً حتماً كل شركة يكون موضوعها أشياء لا تعد مالا بين الناس.

المادة ٨٤٨ ـ تتم الشركة بموافقة المتعاقدين على تأسيسها وعلى سائر بنود العقد. فيما خلا الحالة التي يوجب فيها القانون صيغة خاصة.

غير أنه إذا كان موضوع الشركة أملاكاً ثابتة أو غيرها من الأملاك القابلة للرهن العقاري وكانت لمدة تتجاوز ثلاث سنوات، وجب أن يوضع عقدها خطاً وأن يسجل بالصيغة القانونية. ويجب علاوة على ذلك إتمام المعاملات المنصوص عليها في القرار رقم ١٨٨ الصادر من المفوض السامي في ١٥ آذار سنة ١٩٢٦.

المادة ٨٤٩ ـ يجوز أن تكون حصص الشركاء في رأس المال نقوداً أو أموالاً منقولة أو ثابتة أو حقوقاً معنوية كما يجوز أن تكون صناعة أحد الشركاء أو صناعاتهم جميعاً.

المادة ٨٥٠ ـ يجوز أيضاً أن يكون ما يقدمه أحد الشركاء الثقة التجارية التي يتمتع بها.

المادة ٨٥١ ـ يجوز أن تختلف الأشياء التي يقدمها الشركاء قيمة ونوعا. وإذا وقع الشك، حسبوا متساوين في ما قدموه.

المادة ٨٥٢ ـ يجب تعيين حصة كل شريك في رأس المال مع بيان نوعها وإذا كانت تتألف من جميع الأموال الحاضرة التي يملكها أحد الشركاء، وجب أن تنظم لها قائمة جرد. وإذا كانت أشياء غير النقود، وجب تخمينها بحسب القيمة التي تكون لها يوم إدخالها في مال الشركة، وإلا عد الشركاء راضين بأن يكون سعرها المتداول في يوم تقديمها أساساً للتخمين. وإن لم يكن سعر فبحسب القيمة التي يعينها أهل الخبرة.

المادة ٨٥٣ ـ يتألف المال المشترك أو رأس مال الشركة من مجموع الحصص التي يقدمها الشركاء ومن الأشياء المشتراة بها للقيام بأعمال

الشركة.

ويدخل في رأس مال الشركة أيضا العوض الذي يؤخد عن هلاك الشيء التابع لرأس المال أو عن تعيبه أو عن نزع ملكيته. غير أنه لا يضم الى ملك الشركة من هذا العوض الا ما يعادل القيمة التي عينت لذاك الشيء عند وضعه في الشركة بمقتضى العقد.

ويكون رأس مال الشركة ملكاً مشتركاً بين الشركاء لكل منهم حصة شائعة فيه على نسبة ما قدمه من رأس المال.

المادة ٨٥٤ ـ يجوز أن تؤلف الشركة الى أجل أو لمدة غير معينة، وإذا كان موضوعها عملاً له مدة معينة، عدت مؤلفة للمدة التي يستمر فيها هذا العمل.

المادة ٨٥٥ ـ تبتدىء الشركة منذ إبرام العقد، ما لم يتفق الشركاء على تعيين موعد آخر.

الفصل الثاني

مفاعيل الشركة فيما بين الشركاء وبالنظر الى الغير

Des effets de la société entre associés et à l'égard des tiers

الجزء الأول

مفاعيل الشركة بين الشركاء

Des effets de la société entre associés

الفقرة الأولى

في موجبات الشركاء

Des obligations des associés

١

حصص الشركاء في رأس المال

Des apports des associés

المادة ٨٥٦ ـ كل شريك مديون لسائر الشركاء بجميع ما وعد بتقديمه للشركة. وعند قيام الشك يعد الشركاء ملزمين بتقديم حصص متساوية.

المادة ٨٥٧ ـ على كل شريك أن يسلم ما يجب عليه تقديمه في الموعد المضروب، وإذا لم يكن ثمة موعد معين فعلى أثر إبرام العقد.

وتراعى في ذلك المهل التي تستلزمها ماهية الشيء أو المسافة.

وإذا كان أحد الشركاء متأخراً عن تقديم حصته في رأس المال، كان لسائر الشركاء أن يطلبوا إخراجه من الشركة أو إجباره على القيام بما التزمه، مع الإحتفاظ بما لهم من حق المطالبة ببدل العطل والضرر في الحالتين.

المادة ٨٥٨ ـ إذا كانت حصة أحد الشركاء في رأس المال دينا له في ذمة شخص آخر فلا تبرأ ذمة هذا الشريك إلا في اليوم الذي تقبض فيه الشركة المبلغ الذي قدم ذلك الدين بدلاً منه. ويكون الشريك ضامنا للعطل والضرر إذا لم يدفع المبلغ في موعد الاستحقاق.

المادة ٨٥٩ ـ إذا كانت الحصة المقدمة ملكية عين معينة، كان الشريك

الذي قدمها ملزما بالضمان المترتب على البائع فيما يختص بالعيوب الخفية وانتزاع الملكية بالاستحقاق. وإذا كان ما قدمه مقصوراً على حق الانتفاع، كان الشريك ملزماً بالضمان المترتب على المؤجر ولزمه أن يضمن أيضاً محتوى ذلك الشيء على الشروط نفسها.

المادة ٨٦٠ ـ إن الشريك الذي التزم تقديم صنعته، يلزمه أن يقوم بالاعمال التي وعد بها وأن يقدم حسابا عن جميع الارباح التي جناها من تاريخ إبرام العقد بواسطة تلك الصنعة التي هي موضوع الشركة.

على أنه لا يلزم بأن يدخل في الشركة شهادات الاختراعات التي حصل عليها ما لم يكن ثمة إتفاق مخالف.

المادة ٨٦١ ـ إذا هلكت حصة شريك أو تعيبت بسبب قوة قاهرة بعد العقد وقبل إجراء التسليم فعلا أو حكماً، تطبق القواعد الآتية:

أولاً ـ إذا كان ما يقدمه الشريك نقوداً أو غيرها من المثليات أو كان حق الانتفاع بشيء معين فإن خطر الهلاك أو التعيب يتحمله الشريك المالك.

ثانياً ـ أما إذا كان شيئاً معيناً أدخلت ملكيته في الشركة، فجميع الشركاء يتحملون الخطر.

المادة ٨٦٢ ـ لا يلزم أحد من الشركاء بتجديد حصته في رأس المال إذا هلكت فيما خلا الحالة المذكورة في المادة ٩١١، كما أنه لا يلزم بأن يزيدها أكثر مما حدد في العقد.

٢

موجبات أخرى على الشركاء

Des autres obligations des associés

المادة ٨٦٣ ـ لا يجوز لشريك أن يتذرع بالمقاصة بين أضرار يكون مسؤولا عنها وأرباح نالتها الشركة على يده من قضية أخرى.

المادة ٨٦٤ ـ لا يجوز للشريك أن ينيب غيره في تنفيذ ما التزمه تجاه الشركة. وهو مسؤول في كل حال عما يفعله الاشخاص الذين يقيمهم مقامه أو يستعين بهم، وعما يرتكبونه من خطأ.

المادة ٨٦٥ ـ لا يجوز للشريك، بدون موافقة شركائه، أن يقوم لحسابه أو لحساب الغير بأعمال شبيهة بأعمال الشركة إذا كانت هذه المنافسة تضر بمصالح الشركة. وعند المخالفة، يحق للشركاء الاختيار بين أن يطالبوه ببدل العطل والضرر، وأن يتخذوا لحسابهم الأعمال التي ارتبط بها ويطلبوا قبض الأرباح التي جناها. هذا كله مع الاحتفاظ بحق العمل على إخراجه من الشركة، وإذا مضت ثلاثة أشهر ولم يختاروا أحد الأوجه المذكورة، فقدوا حق الإختيار ولم يبق لهم سوى حق الحصول على بدل العطل والضرر عند الاقتضاء.

المادة ٨٦٦ ـ لا يطبق حكم المادة السابقة إذا كان للشريك قبل إندماجه في الشركة مصلحة في مشاريع مضارعة لها أو كان يقوم بأعمال مشابهة لاعمالها على علم من شركائه ولم يشترط عليه تركها.

ولا يجوز للشريك المو ما اليه أن يلجأ الى المحاكم لاجبار شركائه على موافقته.

المادة ٨٦٧ ـ كل شريك يلزمه أن يظهر من العناية والاجتهاد في القيام بواجباته للشركة ما يظهره في إتمام أموره الخاصة. وكل تقصير من هذا القبيل يعد خطأ يسأل عنه لدى بقية الشركاء، كما يسأل عن عدم القيام بالواجبات الناشئة عن عقد الشركة وعن سوء إستعماله السلطة الممنوحة له.

ولا يكون مسؤولا عن القوة القاهرة إذا لم تنجم عن خطأ منه.

المادة ٨٦٨ ـ كل شريك يلزمه، على الشروط التي يلزم بها الوكيل، أن يقدم حساباً عن:

أولاً ـ كل المبالغ والمقومات التي يأخذها من رأس مال الشركة لاجل الأعمال المشتركة.

ثانياً ـ كل ما استلمه على الحساب المشترك أو من طريق الأعمال التي تكون موضوع الشركة.

ثالثاً ـ وبالاجمال عن كل عمل يقوم به لحساب الشركة.

وكل نص على إعفاء أحد الشركاء من واجب تقديم الحساب يكون لغوا.

الفقرة الثانية

في حقوق الشريك

Des droits de l'associé

المادة ٨٦٩ ـ لكل شريك أن يأخذ من المال المشترك المبلغ الذي عين في العقد لنفقاته الخاصة. ولا يحق له أن يتجاوز هذا المبلغ.

المادة ٨٧٠ ـ كل شريك يستعمل بلا ترخيص من بقية الشركاء الأموال أو الأشياء المشتركة، في مصلحته أو في مصلحة شخص ثالث، يلزمه أن يعيد المبالغ التي أخذها وأن يضم الى مال الشركة الأرباح التي جناها. ويحتفظ مع ذلك بحق الشركاء في بدل العطل والضرر وفي إقامة دعوى جزائية عليه عند الاقتضاء.

المادة ٨٧١ ـ إن الشريك، وإن يكن مديراً، لا يجوز له بدون موافقة سائر الشركاء، أن يشرك شخصاً آخر في أعمال الشركة، إلا إذا كان العقد يمنحه هذا الحق. وإنما يجوز له أن يجعل للغير مصلحة في حصته الخاصة أو يتفرغ له عنها. كما يجوز له أن يتفرغ عن نصيبه في رأس المال عند القسمة، كل ذلك ما لم يكن هناك إتفاق مخالف.

وإذا استعمل الشريك حقاً من الحقوق المعترف له بها في الفقرة السابقة فلا يترتب على ذلك رابطة قانونية بين الشركة والشخص الثالث صاحب الشأن أو الشخص الذي تنازل له الشريك، إذ ليس لهذين الشخصين من حق في غير الارباح والخسائر العائدة الى ذلك الشريك بناء على الموازنة. ولا يجوز لهما أن يقيما أية دعوى على الشركة ولو بطريقة النيابة

عن الشريك الذي انتقلت اليهما حقوقه.

المادة ٨٧٢ ـ إن الشخص الذي يحل محل الشريك الخارج، برضى سائر الشركاء. أو بمقتضى نص في عقد الشركة، يقوم مقامه في جميع الحقوق والموجبات بحسب الشروط المستفادة من ماهية الشركة.

المادة ٨٧٣ ـ لكل شريك حق الادعاء على بقية الشركاء في ما يعادل حصصهم في الشركة:

أولاً ـ من أجل المبالغ التي صرفها لحفظ الاشياء المشتركة، والنفقات التي قام بها لمصلحة الجميع عن روية وبدون اسراف.

ثانياً ـ من أجل الموجبات التي ارتبط بها لمصلحة الجميع عن روية وبدون إسراف.

المادة ٨٧٤ ـ لا يحق للشريك بالادارة أن يتناول أجراً خاصاً من أجل إدارته الا إذا نص صريحاً على ذلك. ويطبق هذا الحكم على بقية الشركاء في ما يختص بالعمل الذي يعملونه للمصلحة المشتركة أو بالخدمات التي يقومون بها للشركة والتي لا تدخل في موجباتهم كشركاء.

المادة ٨٧٥ ـ إن موجبات الشركة بالنظر الى الشركاء تقسم فيما بينهم على نسبة ما وضعه كل منهم فيها.

الفقرة الثالثة

في إدارة الشركة

De l'administration de la société

١

أحكام عامة

Dispositions générales

المادة ٨٧٦ ـ إن حق إدارة أشغال الشركة هو لجميع الشركاء معاً فلا يحق لاحد منهم أن يستعمله منفرداً إذا لم يرخص له بقية الشركاء.

المادة ٨٧٧ ـ إن الحق في إدارة الشركة يشمل حق تمثيلها تجاه الغير إذا لم ينص على العكس.

٢
شركة التفويض أو التوكيل العام
De la société fiduciaire ou à mandat général

المادة ٨٧٨ ـ عندما يتفق الشركاء على إعطاء كل منهم وكالة بإدارة شؤون الشركة ويوضحون أن كل شريك يمكنه أن يعمل من غير أن يشاور الآخرين، تسمى شركتهم عندئذ شركة تفويض أو توكيل عام.

المادة ٨٧٩ ـ في شركة التفويض العام يجوز لكل شريك أن يقوم منفرداً بجميع أعمال الإدارة التي تدخل في موضوع الشركة حتى أعمال التفرغ.

ويجوز له على الخصوص:

أولاً ـ أن يعقد لحساب الشركة شركة خاصة مع الغير يكون المراد منها عملا أو جملة أعمال إدارية.

ثانياً ـ أن يقدم مالاً لشخص ثالث للقيام بمشروع لحساب الشركة.

ثالثاً ـ أن يعين عمالاً ومندوبين.

رابعاً ـ أن يوكل ويعزل الوكلاء.

خامساً ـ أن يقبض مالاً وأن يفسخ المقاولات وأن يبيع نقداً أو ديناً أو الى أجل أو على التسليم، الاشياء الداخلة في موضوع الشركة، وأن يعترف بالديون ويربط الشركة بموجبات على قدر ما تقتضيه حاجات الإدارة، ويعقد الرهن أو غيره من وجوه التأمين على القدر نفسه وأن يقبل مثل هذا الرهن أو التأمين، وأن يصدر أو يظهر سندات للأمر أو سفاتج، وأن يقبل رد المبيع من أجل عيب موجب للرد حينما يكون الشريك الذي عقده غائباً، وأن يمثل الشركة في الدعاوى سواء أكانت مدعية أو مدعى عليها، وأن يعقد الصلح بشرط أن يكون مفيداً.

- ذلك كله ما لم يكن هناك خداع أو قيود خاصة موضحة في عقد الشركة.

المادة ٨٨٠ ـ إن الشريك في شركة التفويض العام لا يجوز له بدون ترخيص خاص مبين في عقد الشركة أو في عقد لاحق:

أولاً ـ أن يتفرغ بلا بدل. وتستثنى الهدايا والمكافآت المعتادة.

ثانياً ـ أن يكفل الغير.

ثالثاً ـ أن يقرض بلا بدل.

رابعاً ـ أن يجري التحكيم.

خامساً ـ أن يتنازل عن المؤسسة أو المحل التجاري أو عن شهادة الاختراع التي عقدت عليها الشركة.

سادساً ـ أن يعدل عن ضمانات، ما لم يكن العدول مقابل بدل.

٣

الشركة ذات الوكالة المحدودة

De la société à mandat restreint

المادة ٨٨١ ـ إذا كان عقد الشركة يوضح أن جميع الشركاء يحق لهم تولي الإدارة ولكن لا يجوز لاحدهم أن يعمل منفرداً عن الآخرين، فالشركة توصف حينئذ بالمحدودة أو بذات الوكالة المحدودة.

وإذا لم يكن نص أو عرف خاص، فكل شريك في الشركة المحدودة يجوز له أن يقوم بالأعمال الإدارية بشرط الحصول على موافقة شركائه، ما لم يكن هناك أمر يستوجب التعجيل ويفضي إغفاله الى الأضرار بالشركة.

المادة ٨٨٢ ـ إذا نص في عقد الشركة على أن قراراتها تتخذ بالغالبية، وجب أن يفهم من هذا النص، عند قيام الشك، أن المراد غالبية العدد.

وإذا إنقسمت الأصوات قسمين متساويين، فالغلبة للفريق المعارض.

وإذا إختلف الفريقان في شأن القرار الذي يراد إتخاذه، فيرفع الى المحكمة لتقرر ما يتفق مع مصلحة الشركة العامة.

في إدارة المديرين
De l'administration par des gérants

المادة ٨٨٣ ـ يجوز أن يعهد في الإدارة الى مدير أو عدة مديرين وأن يعينوا من غير أعضاء الشركة على أنه لا يجوز تعيينهم إلا بالغالبية التي يوجبها عقد الشركة لقراراتها.

المادة ٨٨٤ ـ يجوز للشريك الذي عهد اليه في إدارة الشركة بمقتضى العقد أن يقوم، على الرغم من معارضة بقية الشركاء، بجميع الأعمال الإدارية حتى أعمال التصرف الداخلة في موضوع الشركة، وفاقا لما نص عليه في المادة ٨٨٧ بشرط أن لا يكون ثمة غش وأن تراعى القيود الموضحة في العقد الذي منح السلطة بمقتضاه.

المادة ٨٨٥ ـ إن المدير الذي يعين من غير الشركاء تكون له الحقوق المعطاة للوكيل بمقتضى المادة ٧٧٧، ما لم يكن هناك نص مخالف.

المادة ٨٨٦ ـ إذا كان للشركة عدة مديرين فلا يجوز لواحد منهم، ما لم يكن ثمة نص مخالف أن يعمل بدون معاونة الآخرين إلا في الأحوال التي تستوجب الإستعجال والتي يكون التأجيل فيها مدعاة لضرر هام على الشركة. وإذا قام خلاف، وجب إتباع رأي الغالبية، وإذا إنقسمت الأصوات قسمين متساويين فالغلبة للمعارضين. أما إذا كان الخلاف مقصوراً على الطريقة التي يجب إتباعها فيرجع في هذا الشأن الى ما يقرره جميع الشركاء. وإذا كانت فروع الإدارة موزعة بين المديرين، فلكل واحد منهم أن يقوم بالاعمال الداخلة في إدارة فرعه ولا يحق له على الاطلاق أن يتجاوزها.

المادة ٨٨٧ ـ لا يجوز للمديرين وإن أجمعوا رأياً ولا للشركاء وإن قررت غالبيتهم أن يقوموا بغير الأعمال التي تدخل في موضوع الشركة بحسب ماهيتها والعرف التجاري.

ويجب إجماع الشركاء:

أولاً ـ للتفرغ بلا بدل عن الملك المشترك أو عن أحد أجزائه.

ثانياً ـ لتعديل عقد الشركة أو للحيد عن مقتضاه.
ثالثاً ـ للقيام بأعمال خارجة عن موضوع الشركة.

وكل نص يجيز مقدماً للمديرين أو للغالبية إتخاذ قرارات من هذا النوع بدون إستشارة الآخرين يكون لغوا. وفي هذه الحالة يحق، حتى للشركاء الذين ليسوا مديرين، أن يشتركوا في المناقشات. وإذا قام خلاف، وجب إتباع رأي المعارضين.

المادة ٨٨٨ ـ لا يجوز للشركاء غير المديرين أن يشتركوا في شيء من أعمال الإدارة ولا أن يعترضوا على الاعمال التي يقوم بها المديرون المعينون بمقتضى العقد إلا إذا كانت تتجاوز حدود الأعمال التي هي موضوع الشركة أو كانت تخالف العقد أو القانون مخالفة صريحة.

المادة ٨٨٩ ـ يحق للشركاء غير المديرين أن يطلبوا في كل آن حسابا عن إدارة أعمال الشركة وعن حالة الملك المشترك وأن يطلعوا على دفاتر الشركة وأوراقها وأن يبحثوا فيها. وكل نص مخالف يعد لغوا. وهذا الحق شخصي لا يجوز أن يقوم به وكيل أو ممثل آخر إلا عند وجود فاقدي الأهلية، فهؤلاء يصح أن ينوب عنهم وكلاؤهم الشرعيون أو عند وجود مانع مقبول مثبت بحسب الأصول.

المادة ٨٩٠ ـ من لا يكون الا شريك محاصة لا يحق له أن يطلع على دفاتر الشركة وأوراقها إلا لسبب هام وبإذن القاضي.

المادة ٨٩١ ـ لا يجور عزل المديرين المعينين بمقتضى عقد الشركة إلا لأسباب مشروعة وبقرار يتخذ بإتفاق جميع الشركاء.

غير أنه يجوز أن يمنح عقد الشركة هذا الحق للغالبية أو ينص على أن المديرين المعينين بمقتضى العقد يمكن عزلهم كما يعزل الوكيل.

ويعد من الأسباب المشروعة سوء الإدارة، وقيام خلاف شديد بين المديرين، وارتكاب واحد أو جملة منهم مخالفة هامة لموجبات وظيفتهم، واستحالة قيامهم بها.

ولا يجوز من جهة أخرى للمديرين المعينين بمقتضى عقد الشركة أن يعدلوا عن وظائفهم لغير مانع مقبول شرعاً. وإلا كانوا ملزمين باداء بدل العطل والضرر للشركاء أما إذا كان عزل المديرين منوطا بمشيئة الشركاء فيمكنهم أن يعدلوا عن وظائفهم على الشروط الموضوعة للوكيل.

المادة ٨٩٢ ـ إن المديرين الشركاء إذا لم يعينوا بمقتضى عقد الشركة كانوا قابلين للعزل كالوكلاء غير أنه لا يمكن تقرير عزلهم إلا بالغالبية اللازمة للتعيين.

ويحق لهم من جهة أخرى أن يعدلوا عن القيام بوظائفهم على الشروط الموضوعة للوكلاء.

وتطبق أحكام هذه المادة على المديرين غير الشركاء.

المادة ٨٩٣ ـ إذا لم يقرر شيء فيما يختص بإدارة أعمال الشركة، عدت «شركة محدودة» وكانت علاقات الشركاء من هذا الوجه خاضعة لأحكام المادة ٨٩١.

الفقرة الرابعة

قواعد مختصة بتعيين أنصبة الشركاء من الأرباح والخسائر

Règles relatives à la détermination de la part des associés dans les bénéfices et dans les pertes

المادة ٨٩٤ ـ إذا لم يعين في عقد الشركة نصيب كل شريك من الأرباح والخسائر، فيكون نصيب كل منهم مناسباً لما وضعه في رأس مال الشركة.

وإذا لم يعين في العقد إلا النصيب من الأرباح فإن هذا التعيين يطلق على الخسائر والعكس بالعكس.

أما الشريك الذي لم يقدم سوى صناعته فتعين حصته على نسبة ما يكون لهذه الصناعة من الأهمية بالنظر الى الشركة.

والشريك الذي قدم، علاوة على صناعته، نقوداً أو غيرها من

المقدمات يحق له أن يتناول حصة مناسبة لما قدمه من هذين الوجهين.

المادة ٨٩٥ ـ إذا قضى العقد بمنح أحد الشركاء مجموع الأرباح كانت الشركة باطلة.

وكل نص يعفي أحد الشركاء من الإشتراك في دفع الخسائر يؤدي الى بطلان الشركة.

المادة ٨٩٦ ـ تجري تصفية أرباح الشركة وخسائرها بناء على الموازنة التي يجب تنظيمها مع قائمة الجرد، في آخر كل عام أو في آخر كل سنة للشركة.

الفقرة الخامسة

في تكوين المال الاحتياطي

Du prélèvement pour la constitution du fonds de réserve

المادة ٨٩٧ ـ يقتطع قبل كل قسمة جزء من عشرين من الأرباح الصافية في آخر السنة لتكوين المال الإحتياطي حتى يبلغ خمس رأس المال.

وإذا نقص رأس المال، وجب أن يستكمل على قدر الخسارة بما يجنى من الأرباح فيما بعد.

المادة ٨٩٨ ـ بعد إقتطاع ما توجبه المادة السابقة تصفى حصة كل شريك من الأرباح ويحق له عندئذ أن يأخذها. فإذا تخلف عن أخذها، أبقيت كوديعة له دون أن تزداد بها حصته في رأس مال الشركة، ما لم يوافق بقية الشركاء موافقة صريحة على أضافتها الى حصته ذلك كله ما لم يكن نص مخالف.

الفقرة السادسة

أحكام خاصة

Dispositions spéciales

المادة ٨٩٩ ـ لا يلزم الشريك في حالة الخسارة أن يعيد الى مال

الشركة الحصة التي قبضها من أرباح سنة ماضية إذا كان قد أخذها بحسن نية بناء على موازنة قانونية منظمة بحسن نية أيضاً.

أما إذا كانت الموازنة لم تنظم بحسن نية فان الشريك الذي قبض الأرباح عن نية حسنة ثم أجبر على إرجاعها الى الشركة، يحق له أن يقيم دعوى العطل والضرر على مديري الشركة.

المادة ٩٠٠ ـ إذا أسست الشركة لأجل قضية معينة فإن تصفية الحساب النهائية وتوزيع الأرباح لا يكونان إلا بعد إنتهاء تلك القضية.

الجزء الثاني

مفاعيل الشركة بالنظر الى الغير

Des effets de la société à l'égard des tiers

المادة ٩٠١ ـ إذا لم يكن عقد الشركة موجباً للتضامن، كان الشركاء مسؤولين تجاه الدائنين على نسبة ما وضعه كل منهم في الشركة.

المادة ٩٠٢ ـ في شركة التفويض العام يكون الشركاء مسؤولين بالتضامن عن الموجبات التي يرتبط بها أحدهم على وجه صحيح، ما لم يكن ثمة خداع.

المادة ٩٠٣ ـ إن الشريك الذي يرتبط بموجبات خارجة عن دائرة سلطته أو عن الغاية التي من أجلها إنشئت الشركة، يكون ملزما وحده بتلك الموجبات.

المادة ٩٠٤ ـ إن ما يقوم به أحد الشركاء من الأعمال الخارجة عن حد سلطته يكون ملزماً للشركة تجاه الغير على قدر ما استفادته من عمله.

المادة ٩٠٥ ـ إن الشركاء مسؤولون تجاه الغير ـإذا كان حسن النيةـ عما يرتكبه رئيس الإدارة الممثل للشركة من أعمال الخداع والغش، وملزمون بتعويضه من الضرر الذي نشأ عن تلك الأعمال، مع الإحتفاظ بحقهم في إقامة الدعوى على الشخص الذي أحدث الضرر.

المادة ٩٠٦ ـ من يدخل في شركة مؤسسة، يرتبط على القدر الذي يستلزمه نوعها بالموجبات التي عقدت قبل دخوله فيها وإن يكن إسم الشركة أو عنوانها قد تغير.

وكل إتفاق مخالف يكون لغوا بالنظر الى الغير.

المادة ٩٠٧ ـ لدائني الشركة أن يقيموا الدعاوى على الشركة الممثلة في أشخاص مديريها وعلى الشركاء أنفسهم. على أن تنفيذ الحكم الذي يصدر في مصلحتهم يجب أن يتناول أولاً مملوكات الشركة. وتكون لهم الأولوية في هذه الأموال على دائني الشركاء الخصوصيين.

المادة ٩٠٨ ـ إذا لم تكف أموال الشركة، أمكنهم أن يرجعوا على الشركاء لاستيفاء ما بقي لهم من الدين على الشروط التي يقتضيها نوع الشركة.

ويجوز حينئذ لكل من الشركاء أن يدلي، تجاه دائني الشركة، بأوجه الدفاع المختصة به وبالشركة أيضاً، وتدخل المقاصة في ذلك.

المادة ٩٠٩ ـ لا يجوز لدائني أحد الشركاء الخصوصيين أن يستعملوا حقوقهم مدة قيام الشركة، الا في قسم هذا الشريك من الأرباح المتحققة بحسب الموازنة، لا في حصته من رأس المال.

وبعد إنتهاء الشركة أو حلها يحق لهم أن يستعملوا تلك الحقوق في حصته من ممتلكات الشركة بعد أسقاط الديون. بيد أنه يجوز لهم أن يلقوا حجزا أحتياطياً على هذه الحصة قبل كل تصفية.

الفصل الثالث

في حل الشركة وإخراج الشركاء

De la dissolution de la société et de l’exclusion des associés

المادة ٩١٠ ـ تنتهي الشركة:

أولاً ـ بحلول الأجل المعين لها أو بتحقق شرط الإلغاء.

ثانياً ـ بإتمام الموضوع الذي عقدت لأجله أو باستحالة إتمامه.

ثالثاً ـ بهلاك المال المشترك أو بهلاك قسم وافر منه لا يتسنى بعده القيام باستثمار مفيد.

رابعاً ـ بوفاة أحد الشركاء أو بإعلان غيبته أو بالحجر عليه لعلة عقلية، ما لم يكن هناك إتفاق على إستمرار الشركة مع ورثته أو من يقوم مقامه أو على إستمرارها بين الأحياء من الشركاء.

خامساً ـ بإعلان إفلاس أحد الشركاء أو تصفيته القضائية.

سادساً ـ بإتفاق الشركاء.

سابعاً ـ بعدول شريك أو أكثر، إذا كانت مدة الشركة غير معينة بمقتضى العقد أو بحسب ماهية العمل الذي جعل موضوعاً للشركة.

ثامناً ـ بحكم من المحكمة في الأحوال المنصوص عليها في القانون.

المادة ٩١١ ـ إذا قدم أحد الشركاء للشركة حق الانتفاع بشيء معين، فهلاك هذا الشيء قبل تسليمه أو بعده يقضي بحل الشركة بين الشركاء.

ويجري حكم هذه القاعدة عندما يستحيل على الشريك الذي وعد بتقديم صنعته أن يقوم بالعمل.

المادة ٩١٢ ـ إن الشركة المنحلة حتما بإنقضاء المدة المعينة لها أو بإتمام الغرض الذي عقدت لأجله، يعد أجلها ممدداً تمديداً ضمنياً إذا داوم الشركاء على الأعمال التي كانت موضوع الشركة بعد حلول الأجل المتفق عليه أو إتمام العمل المعقودة لأجله. ويكون هذا التمديد الضمني سنة فسنة.

المادة ٩١٤ ـ يحق لكل من الشركاء أن يطلب حل الشركة حتى قبل الأجل المعين. إذا كانت هناك أسباب مشروعة كقيام إختلافات هامة بين الشركاء، أو عدم إتمام أحدهم أو عدة منهم للموجبات الناشئة عن العقد، أو إستحالة قيامهم بها.

ولا يجوز للشركاء أن يعدلوا مقدماً عن حقهم في طلب حل الشركة في الأحوال المنصوص عليها في هذه المادة.

المادة ٩١٥ ـ إذا لم تكن مدة الشركة معينة بمقتضى العقد أو بحسب ماهية العمل، كان لكل من الشركاء أن يعدل عن الشركة بابلاغه هذا العدول الى سائر الشركاء، بشرط أن يكون صادراً عن نية حسنة وأن لا يقع في وقت غير مناسب.

لا يعتبر العدول صادراً عن نية حسنة إذا كان الشريك الذي عدل يقصد الاستئثار بالمنفعة التي كان الشركاء عازمين على اجتنائها بالاشتراك.

ويكون العدول واقعا في وقت غير مناسب إذا حصل بعد الشروع في الأعمال، فأصبح من مصلحة الشركة أن يؤجل انحلالها.

وفي جميع الأحوال لا يكون للعدول مفعول إلا منذ إنتهاء سنة الشركة. ويجب أن يصرح به قبل هذا التاريخ بثلاثة أشهر على الأقل، ما لم يكن ثمة أسباب هامة.

المادة ٩١٦ ـ إذا نص على أن الشركة تداوم بعد وفاة أحد الشركاء على أعمالها مع ورثته، فلا يكون لهذا النص مفعول إذا كان الوارث فاقد الأهلية.

على أنه يحق للقاضي ذي الصلاحية أن يأذن للقاصرين أو لفاقدي الأهلية في مواصلة الشركة إذا كان لهم في ذلك مصلحة ذات شأن وأن يأمر في هذه الحالة بجميع التدابير التي تقتضيها الظروف لصيانة حقوقهم.

المادة ٩١٧ ـ إن الشركات التجارية لا تعد منحلة بالنظر الى الغير قبل إنقضاء المدة المعينة لها، إلا بعد مرور شهر على إعلان الحكم أو غيره من

الاسناد التي يستفاد منها إنحلال الشركة.

المادة ٩١٨ ـ في الحالة المنصوص عليها في المادة ٩١٤ وفي جميع الأحوال التي تنحل فيها الشركة بسبب وفاة أحد الشركاء أو غيبته أو الحجر عليه أو إعلان عدم ملاءته أو بسبب قصر أحد الورثة، يجوز لسائر الشركاء أن يداوموا على الشركة فيما بينهم باستصدار حكم من المحكمة يقضي بإخراج الشريك الذي كان السبب في حل الشركة.

وفي هذه الحالة يحق للشريك المخرج أو لورثة المتوفي أو غيرهم من الممثلين القانونيين للمتوفي أو المحجور عليه أو الغائب أو المعسر، أن يستوفوا نصيب هذا الشريك من مال الشركة ومن الأرباح بعد أن تجري تصفيتها في اليوم الذي تقرر فيه الإخراج. ولا يشتركون في الأرباح والخسائر، التي تحصل بعد هذا التاريخ إلا بقدر ما تكون، أي الارباح والخسائر نتيجة ضرورية مباشرة للأعمال التي سبقت إخراج الشريك الذي يخلفونه، أو غيبته أو وفاته أو إعساره. ولا يحق لهم المطالبة باداء نصيبهم إلا في التاريخ المعين للتوزيع بمقتضى عقد الشركة.

المادة ٩١٩ ـ إذا كانت الشركة مؤلفة من إثنين، جاز للشريك الذي لم يتسبب بإنحلالها في الأحوال المنصوص عليها في المادتين ٩١٤ و ٩١٥، أن يحصل على إذن من القاضي في إيفاء الشريك الآخر والمداومة على إستثمار الشركة آخذا لنفسه ما لها وما عليها.

المادة ٩٢٠ ـ إن ورثة الشريك المتوفى ملزمون بالموجبات التي تترتب على ورثة الوكيل.

المادة ٩٢١ ـ لا يجوز للمديرين بعد إنحلال الشركة أن يشرعوا في عمل جديد غير الأعمال اللازمة لأتمام الأشغال التي بدىء بها. وإذا فعلوا، كانوا مسؤولين شخصياً بوجه التضامن عن الأعمال التي شرعوا فيها.

ويجري حكم هذا المنع من تاريخ إنقضاء مدة الشركة أو من تاريخ إتمام الغرض الذي من أجله عقدت أو تاريخ وقوع الحادث الذي أدى الى إنحلال الشركة بمقتضى القانون.

الفصل الرابع

في التصفية والقسمة

De la liquidation et du partage

المادة ٩٢٢ ـ تجري القسمة بين الشركاء في شركات العقد أو الملك إذا كانوا راشدين ومالكين حق التصرف في حقوقهم، وفاقاً للطريقة المعينة في عقد إنشاء الشركة أو الطريقة التي يتفقون عليها، إلا إذا قرروا بالإجماع إجراء التصفية قبل كل قسمة.

الجزء الأول

في التصفية

De la liquidation

المادة ٩٢٣ ـ يحق لجميع الشركاء، حتى الذين ليس لهم يد في الإدارة، أن يشتركوا في التصفية.

وتجري التصفية بواسطة جميع الشركاء أو بواسطة مصف يعينونه بالاجماع إذا لم يكن قد سبق تعيينه بمقتضى عقد الشركة.

إذا لم يتفق ذوي الشأن على إختيار المصفي أو إذا كان ثمة أسباب مشروعة تحول دون تسليم التصفية الى الأشخاص المعينين في عقد الشركة تجري التصفية بواسطة القضاء بناء على أول طلب يقدمه أحد الشركاء.

المادة ٩٢٤ ـ يعد المديرون ـ ريثما يتم تعيين المصفي ـ امناء على أموال الشركة، ويجب عليهم إجراء المسائل المستعجلة.

المادة ٩٢٥ ـ يجب أن يذكر في جميع الأعمال التي تباشرها الشركة المنحلة إنها «قيد التصفية».

إن بنود العقد وأحكام القانون المختصة بالشركات العاملة، تطبق على الشركة الموضوعة تحت التصفية سواء أكان فيما يختص بعلاقات الشركاء بعضهم ببعض أم فيما يختص بعلاقاتهم بالغير وذلك بقدر ما تنطبق تلك البنود والأحكام على شركة هي قيد التصفية ومع مراعاة الأحكام الواردة في

هذا الباب.

المادة ٩٢٦ ـ إذا وجد عدة مصفين فلا يحق لهم العمل منفردين، إلا إذا أجيز لهم ذلك بوجه صريح.

المادة ٩٢٧ ـ على المصفي القضائي وغير القضائي عند مباشرته العمل أن ينظم بالاشتراك مع مديري الشركة قائمة الجرد وموازنة الحسابات بما لها وما عليها.

وعليه أن يستلم ويحفظ دفاتر الشركة وأوراقها ومقوماتها التي يسلمها اليه المديرون وأن يأخذ علما بجميع الأعمال المتعلقة بالتصفية على دفتر يومي وبحسب ترتيب تواريخها وفاقا لقواعد المحاسبة المستعملة في التجارة وأن يحتفظ بجميع الأسناد المثبتة وغيرها من الأوراق المختصة بالتصفية.

المادة ٩٢٨ ـ إن المصفي يمثل الشركة الموضوعة تحت التصفية ويدير شؤونها.

وتشمل وكالته جميع الأعمال الضرورية لتصفية ما لها وايفاء ما عليها، وتشمل خصوصاً صلاحية استيفاء الديون وإتمام القضايا التي لا تزال معلقة، وإتخاذ جميع الوسائل الإحتياطية التي تقتضيها المصلحة المشتركة، ونشر الإعلانات اللازمة لدعوة الدائنين الى إبراز أسنادهم، وإيفاء الديون المحررة والمستحقة على الشركة، والبيع القضائي لاموال الشركة غير المنقولة التي لا تتسنى قسمتها بسهولة، وبيع البضائع الموجودة في المستودع وبيع الأدوات كل ذلك مع مراعاة القيود الموضحة في الصك الذي اقامه مصفيا، ومراعاة القرارات التي يتخذها الشركاء بالاجمال في أثناء التصفية.

المادة ٩٢٩ ـ إذا لم يحضر أحد الدائنين المعروفين، حق للمصفي ايداع المبلغ المستحق له إذا كان الايداع متحتماً.

أما الديون غير المستحقة أو المتنازع عليها، فيجب عليه أن يحتفظ لها بمبلغ من النقود كاف لايفائها وأن يضعه في محل أمين.

المادة ٩٣٠ ـ إذا لم تكن أموال الشركة كافية لايفاء الديون المستحقة، وجب على المصفي أن يطلب من الشركاء المبالغ اللازمة إذا كان هؤلاء ملزمين بتقديمها بمقتضى نوع الشركة أو إذا كانوا لا يزالون مديونين بجميع حصصهم في رأس المال أو بقسم منها. وتوزع حصص الشركاء المعسرين على سائر الشركاء بنسبة ما يجب عليهم التزامه من الخسائر.

المادة ٩٣١ ـ للمصفي أن يقترض ويرتبط بموجبات أخرى حتى عن طريق التحويل التجاري، وأن يظهر الاسناد التجارية ويمنح المهل ويفوض ويقبل التفويض ويرهن أموال الشركة، كل ذلك على قدر ما تقتضيه مصلحة التصفية، ما لم يصرح بالعكس في صك توكيله.

المادة ٩٣٢ ـ لا يجوز للمصفي عقد الصلح ولا التحكيم ولا التخلي عن التأمينات الا مقابل بدل أو تأمينات أخرى معادلة لها. كذلك لا يجوز له أن يبيع جزافا المحل التجاري الذي فوضت اليه تصفيته ولا أن يجري تفرغا بلا عوض ولا أن يشرع في أعمال جديدة ما لم يرخص له في ذلك صراحة. وإنما يحق له أن يقوم بأعمال جديدة على قدر ما تقتضيه الضرورة لتصفية الاشغال المعلقة. فإن خالف هذه الأحكام، كان مسؤولا شخصيا عن الأعمال التي شرع فيها. وإذا كان هناك عدة مصفين كانوا متضامنين في التبعة.

المادة ٩٣٣ ـ يحق للمصفي أن يستنيب غيره في إجراء أمر أو عدة أمور معينة ويكون مسؤولا عن الأشخاص الذين يستنيبهم، وفاقا للقواعد المختصة بالوكالة.

المادة ٩٣٤ ـ لا يجوز للمصفي وإن كان قضائيا أن يخالف القرارات التي إتخذها ذوو الشأن بالاجماع فيما يختص بادارة شؤون المال المشترك.

المادة ٩٣٥ ـ يجب على المصفي [illegible] طلب، أن يقدم للشركاء أو لأصحاب الحقوق الشائعة، المعلومات الوافية عن حالة التصفية، وأن يضع

تحت تصرفهم الدفاتر والأوراق المختصة بأعمال التصفية.

المادة ٩٣٦ ـ أن المصفي ملزم بالموجبات التي تترتب على الوكيل المأجور فيما يختص بتقديم حساباته وإعادة المال الذي قبضه عن طريق وكالته.

وعليه أن ينظم عند نهاية التصفية قائمة الجرد وموازنة الموجودات والديون ويلخص فيها جميع الأعمال التي أجراها والحالة النهائية التي نتجت عنها.

المادة ٩٣٧ ـ لا تعد وكالة المصفي بلا مقابل. وإذا لم تعين أجرته فللقاضي أن يحدد مقدارها. ويبقى لاصحاب الشأن حق الإعتراض على القيمة المقررة.

المادة ٩٣٨ ـ ليس للمصفي الذي دفع من ماله ديونا مشتركة الا حق إقامة الدعاوى المختصة بالدائنين الذين أوفى دينهم. وليس له حق الرجوع على الشركاء أو على أصحاب الحقوق الشائعة الا بنسبة حصصهم.

المادة ٩٣٩ ـ بعد نهاية التصفية وتسليم الحسابات يودع المصفي دفاتر الشركة المنحلة وأوراقها ومستنداتها، قلم المحكمة أو محلا آخر أمينا تعينه المحكمة، ما لم تعين غالبية الشركاء شخصا لاستلامها ويجب أن تبقى محفوظة في المحل المذكور مدة خمس عشرة سنة من تاريخ الإيداع.

ويحق لذوي الشأن ولورثتهم أو خلفائهم في الحقوق أو للمصفين أن يراجعوا المستندات ويدققوا فيها.

المادة ٩٤٠ ـ إذا خلا مركز أحد المصفين أو مراكز عدة منهم بسبب الوفاة أو الإفلاس أو الحجر أو العدول أو العزل، عين الخلف على الطريقة الموضوعة لتعيينهم.

الجزء الثاني

في القسمة

Du partage

المادة ٩٤١ ـ (المعدلة بقانون ٢١ كانون الأول سنة ١٩٥٤):

للشركاء أن يتفقوا على القسمة بالطريقة التي يرونها.

وإذا كان بينهم غير ذي أهلية أو غائب غيبة متقطعة. فلا تكفي موافقة ممثله الشرعي بل يجب أن يحكم القاضي المدني المختص بالتصديق على القسمة لتصبح نافذة.

المادة ٩٤٢ ـ (المعدلة بقانون ٢١ كانون الأول سنة ١٩٥٤):

إذا اختلف الشركاء على القسمة أو كان بينهم غير ذي أهلية أو غائب غيبة متقطعة ولم يصادق القاضي على القسمة الرضائية كان لكل من الشركاء أن يقيم الدعوى أمام المحكمة بوجه جميع الشركاء وأصحاب الحقوق العينية المدرجة أسماؤهم في السجل العقاري أو في كشف المختار في العقارات غير المحررة والمحددة.

وعلى المحكمة أن تستعين بأهل الخبرة لتقويم المال الشائع وقسمته عينا دون أن تفوت على أحد الشركاء المنفعة المقصودة منه قبل القسمة مع مراعاة خصائص كل قسم وتأمين إستقلاله بقدر الإمكان بحقوق الارتفاق.

ويجب أن تراعى أيضاً القواعد الاتية:

١ - في العقارات المتلاصقة: تعين أنصبة الشركاء بطريقة الضم والفرز.

٢ - في العقارات غير المتلاصقة: ينظر اليها كأنها مجتمعة وتعين الانصبة على أساس قيمتها وبصورة يمكن معها أن يختص واحد أو أكثر من الشركاء بقطعة أو عدة قطع.

٣ - في حالة ضآلة الحصص واستحالة تعيين الانصبة على أساس أصغرها يمكن الجمع بين الحصص الضئيلة وضمها الى نصيب واحد أو أكثر.

٤ - في حال التفاوت بين الانصبة: يجري تعديلها بالنقد لغاية الخمس من قيمتها.

٥ - يجري إختيار الانصبة: بطريقة القرعة ما لم يكن لاحد الشركاء عقار ملاصق للعقار المشترك فيعطى نصيبه من القسم الملاصق.

وعلى القاضي أن يعين طريقة القرعة مراعيا مصلحة الشركاء فيما تستلزمه من جمع أنصبة كل منهم أو تفريقها.

٦ - إذا استحالت القسمة عينا يصار الى بيع المال بالمزاد العلني وفاقا لاحكام قانون التنفيذ بواسطة دائرة الاجراء على أن يتخذ بدل التخمين أساسا للمزايدة الأولى. ويمكن حصر المزايدة بين الشركاء إذا اتفقوا على ذلك.

المادة ٩٤٣ ـ يحق لدائني الشركة أو لدائني أحد الشركاء المتقاسمين المصاب بأعسار، أن يعارضوا في إجراء القسمة أو بيع المال المشترك بالمزاد في غيابهم ويمكنهم التدخل على نفقتهم، ويحق لهم أيضاً طلب إبطال القسمة إذا كانت قد أجريت بالرغم من إعتراضهم.

المادة ٩٤٤ ـ للشركاء المتقاسمين أو لأحدهم أن يوقفوا دعوى أبطال القسمة بإيفاء الدائن أو بإيداع المبلغ الذي يدعيه.

المادة ٩٤٥ ـ إن الدائنين الذين أرسلت اليهم الدعوى حسب الأصول ولم يحضروا إلا بعد الفراغ من القسمة لا يحق لهم أن يطالبوا بإبطالها. على أنه إذا لم يترك مبلغ كاف لايفاء ديونهم، حق لهم أن يستوفوا حقوقهم من الملك المشترك إذا كان قد بقي منه جزء لم تجر عليه القسمة، والا جاز لهم مداعاة الشركاء المتقاسمين على القدر المعين بمقتضى نوع الشركة سواء أكانت شركة عقد أم شركة ملك.

المادة ٩٤٦ ـ يعد كل متقاسم كأنه مالك في الأصل للأشياء التي خرجت في نصيبه أو التي اشتراها بالمزاد عند بيع المال المشترك، وكأنه لم يكن مالكا قط لسائر الاشياء.

المادة ٩٤٧ ـ لا يجوز إبطال القسمة سواء أكانت إتفاقية أم قانونية أم قضائية إلا بسبب الغلط أو الإكراه أو الخداع أو الغبن.

المادة ٩٤٨ ـ (المعدلة بقانون ٢١ كانون الأول سنة ١٩٥٤):

يضمن المتقاسمون بعضهم لبعض ما قد يقع من تعرض أو استحقاق لسبب سابق للقسمة ويكون كل منهم ملزما بنسبة حصته بالتعويض على مستحقي الضمان على أساس قيمة الشيء وقت القسمة.

وإذا كان أحد المتقاسمين معسراً يوزع ما يترتب عليه لمستحق الضمان على جميع المتقاسمين الاخيرين بنسبة مقدار نصيب كل منهم.

المادة ٩٤٩ ـ إن إبطال القسمة للاسباب التي عينها القانون يرجع كلا من المتقاسمين الى الحال التي كان عليها من الوجهة القانونية والعملية عند حصول القسمة مع مراعاة الحقوق التي إكتسبها شخص ثالث حسن النية وفاقا للأصول ومقابل بدل.

ويجب أن تقام دعوى الأبطال في السنة التي تلي القسمة ولا تقبل بعد إنقضائها.

ثانياً ـ نصوص قانون التجارة اللبناني المتعلقة بموضوع هذا الكتاب

الكتاب الثاني
في الشركات التجارية

الباب الأول
أحكام عامة

المادة ٤٢ ـ إن القواعد التي نص عليها قانون الموجبات فيما يختص بعقد الشركات تطبق على الشركات التجارية بشرط أن لا تكون تلك القواعد مخالفة لقواعد هذا القانون مخالفة صريحة أو ضمنية.

المادة ٤٣ ـ جميع الشركات التجارية -ما عدا شركات المحاصة- يجب إثباتها بعقد مكتوب. على أنه يجوز للغير عند الاقتضاء أن يثبت بجميع الوسائل وجود الشركة أو وجود أي نص يختص بها.

المادة ٤٤ ـ أن الصكوك التأسيسية لجميع الشركات التجارية -ما عدا شركات المحاصة- يجب نشرها بإجراء المعاملات المبينة فيما يلي وإلا كانت باطلة.

المادة ٤٥ ـ أن جميع الشركات التجارية -ما عدا شركة المحاصة- تتمتع بالشخصية المعنوية.

ثالثاً ـ نصوص القانون المدني المصري المتعلقة بموضوع هذا الكتاب

الشركة

مادة ٥٠٥ ـ الشركة عقد بمقتضاه يلتزم شخصان أو أكثر بأن يساهم كل منهم في مشروع مالي، بتقديم حصة من مال أو من عمل لاقتسام ما قد ينشأ عن هذا المشروع من ربح أو من خسارة.

مادة ٥٠٦ ـ (١) تعتبر الشركة بمجرد تكوينها شخصا إعتبارياً ولكن لا يحتج بهذه الشخصية على الغير إلا بعد استيفاء إجراءات النشر التى يقررها القانون.

(٢) ومع ذلك للغير إذا لم تقم الشركة بإجراءات النشر المقررة أن يتمسك بشخصيتها.

١ ـ أركان الشركة

مادة ٥٠٧ ـ (١) يجب أن يكون عقد الشركة مكتوباً وإلا كان باطلاً، وكذلك يكون باطلاً كل ما يدخل على العقد من تعديلات دون أن تستوفي الشكل الذي أفرغ فيه ذلك العقد.

(٢) غير أن هذا البطلان لا يجوز أن يحتج به الشركاء قبل الغير، ولا يكون له أثر فيما بين الشركاء أنفسهم، إلا من وقت أن يطلب الشريك الحكم بالبطلان.

مادة ٥٠٨ ـ تعتبر حصص الشركاء متساوية القيمة، وأنها واردة على ملكية المال لا على مجرد الانتفاع به، ما لم يوجد إتفاق أو عرف يقضي بغير

ذلك.

مادة ٥٠٩ ـ لا يجوز أن تقتصر حصة الشريك على ما يكون له من نفوذ، أو على ما يتمتع به من ثقة مالية.

مادة ٥١٠ ـ إذا تعهد الشريك بأن يقدم حصته في الشركة مبلغاً من النقود، ولم يقدم هذا المبلغ، لزمته فوائده من وقت إستحقاقه من غير حاجة الى مطالبة قضائية أو إعذار، وذلك دون إخلال بما قد يستحق من تعويض تكميلي عند الاقتضاء.

مادة ٥١١ ـ (١) إذا كانت حصة الشريك حق ملكية أو حق منفعة أو حق عيني آخر، فإن أحكام البيع هي التي تسرى في ضمان الحصة إذا هلكت، أو استحقت، أو ظهر فيها عيب أو نقص.
(٢) أما إذا كانت الحصة مجرد الانتفاع بالمال، فإن أحكام الايجار هي التي تسرى في كل ذلك.

مادية ٥١٢ ـ (١) إذا تعهد الشريك بأن يقدم حصته في الشركة عملا وجب عليه أن يقوم بالخدمات التي تعهد بها، وأن يقدم حسابا عما يكون قد كسبه من وقت قيام الشركة بمزاولته العمل الذي قدمه حصة له.
(٢) على أنه لا يكون ملزما بأن يقدم للشركة ما يكون قد حصل عليه من حق اختراع، إلا إذا وجد إتفاق يقضى بغير ذلك.

مادة ٥١٣ ـ إذا كانت الحصة التي قدمها الشريك هي ديون له في ذمة الغير، فلا ينقضي التزامه للشركة إلا إذا استوفيت هذه الديون، ويكون الشريك فوق ذلك مسئولاً عن تعويض الضرر، إذا لم توف الديون عند حلول اجلها.

مادة ٥١٤ ـ إذا لم يبين عقد الشركة نصيب كل من الشركاء في الأرباح والخسائر، كان نصيب كل منهم في ذلك بنسبة حصته في رأس المال.
(٢) فإذا اقتصر العقد على تعيين نصيب الشركاء في الربح، وجب

إعتبار هذا النصيب في الخسارة أيضاً، وكذلك الحال إذا اقتصر العقد على تعيين النصيب في الخسارة.

(٣) وإذا كانت حصة أحد الشركاء مقصورة على عمله، وجب أن يقدر نصيبه في الربح والخسارة تبعاً لما تفيده الشركة من هذا العمل. فاذا قدم فوق عمله نقوداً أو أي شيء آخر، كان له نصيب عن العمل وآخر عما قدمه فوقه.

مادة ٥١٥ ـ (١) إذا اتفق على أن أحد الشركاء لا يساهم في أرباح الشركة أو في خسائرها، كان عقد الشركة باطلا.

(٢) ويجوز الاتفاق على إعفاء الشريك الذي لم يقدم غير عمله من المساهمة في الخسائر، بشرط الا يكون قد تقرر له أجر عن عمله.

إدارة الشركة

مادة ٥١٦ ـ (١) للشريك المنتدب للإدارة بنص خاص في عقد الشركة أن يقوم، بالرغم من معارضة سائر الشركاء، بأعمال الادارة وبالتصرفات التي تدخل في غرض الشركة، متى كانت أعماله وتصرفاته خالية من الغش ولا يجوز عزل هذا الشريك من الادارة دون مسوغ، ما دامت الشركة باقية.

(٢) وإذا كان انتداب الشريك للادارة لاحقا لعقد الشركة، جاز الرجوع فيه كما يجوز في التوكيل العادي.

(٣) أما المديرون من غير الشركاء فهم دائماً قابلون للعزل.

مادة ٥١٧ ـ (١) إذا تعدد الشركاء المنتدبون للادارة دون أن يعين اختصاص كل منهم ودون أن ينص على عدم جواز انفراد أي منهم بالادارة، كان لكل منهم أن يقوم منفرداً بأي عمل من أعمال الادارة، على أن يكون لكل من باقي الشركاء المنتدبين أن يعترض على العمل قبل تمامه، وعلى أن يكون من حق أغلبية الشركاء المنتدبين رفض هذا الاعتراض، فاذا تساوى الجانبان كان الرفض من حق أغلبية الشركاء جميعاً.

(٢) أما إذا أتفق على أن تكون قرارات الشركاء المنتدبين بالاجماع أو

بالأغلبية، فلا يجوز الخروج على ذلك، إلا أن يكون لأمر عاجل يترتب على تفويته خسارة جسيمة لا تستطيع الشركة تعويضها.

مادة ٥١٨ ـ إذا وجب أن يصدر قرار بالأغلبية، تعين الأخذ بالأغلبية العددية ما لم يتفق على غير ذلك.

مادة ٥١٩ ـ الشركاء غير المديرين ممنوعون من الادارة ولكن يجوز لهم أن يطلعوا بأنفسهم على دفاتر الشركة ومستنداتها، وكل إتفاق على غير ذلك باطل.

مادة ٥٢٠ ـ إذا لم يوجد نص خاص على طريقة الادارة، اعتبر كل شريك مفوضا من الآخرين في ادارة الشركة، وكان له أن يباشر أعمال الشركة دون رجوع الى غيره من الشركاء على أن يكون لهؤلاء أو لأي منهم حق الاعتراض على أي عمل قبل تمامه، ولأغلبية الشركاء الحق في رفض هذا الاعتراض.

٣ ـ آثار الشركة

مادة ٥٢١ ـ (١) على الشريك أن يمتنع عن أي نشاط يلحق الضرر بالشركة، أو يكون مخالفا للغرض الذي أنشئت لتحقيقه.

(٢) وعليه أن يبذل من العناية في تدبير مصالح الشركة ما يبذله في تدبير مصالحه الخاصة، الا إذا كان منتدباً للادارة بأجر فلا يجوز أن ينزل في ذلك عن عناية الرجل المعتاد.

مادة ٥٢٢ ـ (١) إذا أخذ الشريك أو احتجز مبلغا من مال الشركة، لزمته فوائد هذا المبلغ من يوم أخذه أو احتجازه، بغير حاجة الى مطالبة قضائية أو أعذار وذلك دون اخلال بما قد يستحق للشركة من تعويض تكميلي عند الاقتضاء.

(٢) وإذا أمد الشريك الشركة من ماله، أو أنفق في مصلحتها شيئا من المصروفات النافعة عن حسن نية وتبصر، وجبت له على الشركة فوائد هذه

المبالغ من يوم دفعها.

مادة ٥٢٣ ـ (١) إذا لم تف أموال الشركة بديونها، كان الشركاء مسئولين عن هذه الديون في أموالهم الخاصة، كل منهم بنسبة نصيبه في خسائر الشركة، ما لم يوجد إتفاق على نسبة أخرى، ويكون باطلاً كل إتفاق يعفى الشريك من المسئولية عن ديون الشركة.

(٢) وفي كل حال يكون لدائني الشركة حق مطالبة الشركاء، كل بقدر الحصة التي تخصصت له في أرباح الشركة.

مادة ٥٢٤ ـ (١) لا تضامن بين الشركاء فيما يلزم كل منهم من ديون الشركة، ما لم يتفق على خلاف ذلك.

(٢) غير أنه إذا أعسر أحد الشركاء، وزعت حصته في الدين على الباقين، كل بقدر نصيبه في تحمل الخسارة.

مادة ٥٢٥ ـ إذا كان لأحد الشركاء دائنون شخصيون، فليس لهم أثناء قيام الشركة أن يتقاضوا حقوقهم مما يخص ذلك الشريك في رأس المال، وإنما لهم أن يتقاضوها مما يخصه في الأرباح، أما بعد تصفية الشركة فيكون لهم أن يتقاضوا حقوقهم من نصيب مدينهم في أموال الشركة بعد استنزال ديونها. ومع ذلك يجوز لهم قبل التصفية توقيع الحجز التحفظي على نصيب هذا المدين.

٤ ـ طرق انقضاء الشركة

مادة ٥٢٦ ـ (١) تنتهي الشركة بانقضاء الميعاد المعين لها، أو بانتهاء العمل الذي قامت من أجله.

(٢) فاذا انقضت المدة المعينة أو انتهى العمل ثم استمر الشركاء يقومون بعمل من نوع الأعمال التي تألفت لها الشركة، امتد العقد سنة فسنة بالشروط ذاتها.

(٣) ويجوز لدائن احد الشركاء أن يعترض على هذا الامتداد ويترتب

على اعتراضه وقف أثره في حقه.

مادة ٥٢٧ ـ (١)تنتهي الشركة بهلاك جميع مالها أو جزء كبير منه بحيث لا تبقى فائدة في استمرارها.

(٢) وإذا كان أحد الشركاء قد تعهد بأن يقدم حصته شيئا معينا بالذات وهلك هذا الشيء قبل تقديمه، أصبحت الشركة منحلة في حق جميع الشركاء.

مادة ٥٢٨ ـ (١) تنتهي الشركة بموت أحد الشركاء أو بالحجر عليه أو بأعساره أو بإفلاسه.

(٢) ومع ذلك يجوز الاتفاق على أنه إذا مات أحد الشركاء تستمر الشركة مع ورثته، ولو كانوا قصرا.

(٣) ويجوز ايضا الاتفاق على أنه إذا مات أحد الشركاء أو حجر عليه أو أعسر أو أفلس أو إنسحب وفقاً لأحكام المادة التالية، تستمر الشركة فيما بين الباقين من الشركاء، وفي هذه الحالة لا يكون لهذا الشريك أو ورثته الا نصيبه في أموال الشركة، ويقدر هذا النصيب بحسب قيمته يوم وقوع الحادث الذي أدى الى خروجه من الشركة ويدفع له نقداً. ولا يكون له نصيب فيما يستجد بعد ذلك من حقوقه، الا بقدر ما تكون تلك الحقوق ناتجه من عمليات سابقة على ذلك الحادث.

مادة ٥٢٩ ـ (١) تنتهي الشركة بانسحاب أحد الشركاء إذا كانت مدتها غير معينة، على أن يعلن الشريك أرادته في الانسحاب الى سائر الشركاء قبل حصوله، والا يكون انسحابه عن غش أو في وقت غير لائق.

(٢) وتنتهي أيضاً باجماع الشركاء على حلها.

مادة ٥٣٠ ـ (١) يجوز للمحكمة أن تقضي بحل الشركة بناء على طلب أحد الشركاء لعدم وفاء شريك بما تعهد به أو لأي سبب آخر لا يرجع الى الشركاء ويقدر القاضي ما ينطوي عليه هذا السبب من خطورة تسوغ الحل.

(٢) ويكون باطلا كل اتفاق يقضي بغير ذلك.

مادة ٥٣١ ـ (١) يجوز لكل شريك أن يطلب من القضاء الحكم بفصل أي من الشركاء يكون وجوده في الشركة قد أثار إعتراضا على مد اجلها أو تكون تصرفاته مما يمكن إعتباره سبباً مسوغا لحل الشركة، على أن تظل الشركة قائمة فيما بين الباقين.

(٢) ويجوز أيضاً لأي شريك، إذا كانت الشركة معينة المدة أن يطلب من القضاء اخراجه من الشركة متى استند في ذلك الى أسباب معقولة، وفي هذه الحالة تنحل الشركة ما لم يتفق باقي الشركاء على استمرارها.

٥ ـ تصفية الشركة وقسمتها

مادة ٥٣٢ ـ تتم تصفية أموال الشركة وقسمتها بالطريقة المبينة في العقد. وعند خلوه من حكم خاص تتبع الأحكام الآتية:

مادة ٥٣٣ ـ تنتهي عند حل الشركة سلطة المديرين، أما شخصية الشركة فتبقى بالقدر اللازم للتصفية والى أن تنتهي هذه التصفية.

مادة ٥٣٤ ـ (١) يقوم بالتصفية عند الاقتضاء، أما جميع الشركاء واما مصف واحد أو أكثر تعينهم أغلبية الشركاء.

(٢) وإذا لم يتفق الشركاء على تعيين المصفى، تولى القاضي تعيينه بناء على طلب أحدهم.

(٣) وفي الحالات التي تكون فيها الشركة باطلة تعين المحكمة المصفي، وتحدد طريقة التصفية، بناء على طلب كل ذي شأن.

(٤) وحتى يتم تعيين المصفي يعتبر المديرون بالنسبة الى الغير في حكم المصفين.

مادة ٥٣٥ ـ (١) ليس للمصفي أن يبدأ أعمالا جديدة للشركة، إلا أن تكون لازمة لاتمام أعمال سابقة.

(٢) ويجوز له أن يبيع مال الشركة منقولا أو عقاراً أما بالمزاد، وإما

بالممارسة، ما لم ينص في أمر تعيينه على تقييد هذه السلطة.

مادة ٥٣٦ ـ (١) تقسم أموال الشركة بين الشركاء جميعاً وذلك بعد استيفاء الدائنين لحقوقهم، وبعد استنزال المبالغ اللازمة لوفاء الديون التي لم تحل أو الديون المتنازع فيها، وبعد رد المصروفات أو القروض التي يكون أحد الشركاء قد باشرها في مصلحة الشركة.

(٢) ويختص كل واحد من الشركاء بمبلغ يعادل قيمة الحصة التي قدمها في رأس المال، كما هي مبينة في العقد، أو يعادل قيمة هذه الحصة وقت تسليمها إذا لم تبين قيمتها في العقد، ما لم يكن الشريك قد اقتصر على تقديم عمله أو اقتصر فيما قدمه من شيء على حق المنفعة فيه أو على مجرد الانتفاع به.

(٣) وإذا بقي شيء بعد ذلك وجبت قسمته بين الشركاء بنسبة نصيب كل منهم في الأرباح.

(٤)أما إذا لم يكف صافي مال الشركة للوفاء بحصص الشركاء فان الخسارة توزع عليهم جميعا بحسب النسبة المتفق عليها في توزيع الخسائر.

مادة ٥٣٧ ـ تتبع في قسمة الشركات القواعد المتعلقة بقسمة المال الشائع.

رابعاً ـ نصوص مجلة الالتزامات والعقود التونسية المتعلقة بموضوع هذا الكتاب

في شركة العقد

في أحكام عمومية فيما يتعلق بالشركات التجارية وغيرها

الفصل ١٢٤٩ ـ شركة العقد هي تعاقد اثنين أو أكثر على خلط أموالهم وأعمالهم أو أحدهما فقط بقصد الاشتراك فيما يتحصل من ربحها.

الفصل ١٢٥٠ ـ إذا جعل مناب من الربح لمن كان مستخدما أو وكيلا عند شخص أو شركة في مقابلة خدمته في الكل او البعض فلا يصير بذلك شريكاً ما لم يقم دليل آخر بالعقد على الشركة.

الفصل ١٢٥١ ـ لا يجوز عقد الشركة بين من يأتي ذكرهم:

اولاً ـ بين الوالد وولده الذي في حجره.

ثانياً ـ بين الوصي والموصى عليه الا بعد رشده وتقديم حساب الولي وامضائه امضاء باتا.

ثالثاً ـ بين المقدم ومن هو لنظره أو بين ناظر جهة خيرية والذات المعنوية المكلف بتعاطي أمورها ومجرد إذن الوالد أو الولي لمحجوره في التجارة لا يصيره أهلا لعقد الشركة معه.

الفصل ١٢٥٢ ـ يلزم أن يكون الغرض من كل شركة أمراً مباحاً وما خالف القانون أو النظام العام أو الاخلاق الحميدة تبطل الشركة فيه قانوناً.

الفصل ١٢٥٣ ـ تبطل الشركة بين المسلمين إن كان متعلقها ممنوعا

شرعا كما تبطل بين سائر الناس إذا كان موضوعها مما لا تسوغ التجارة فيه.

الفصل ١٢٥٤ ـ تنعقد الشركة بتراضى المتعاقدين على عقدها وعلى شروطها إلا إذا اقتضى القانون عقدها على صورة مخصوصة لكن إذا كان متعلق الشركة عقاراً أو شيئا آخر مما يجوز رهنه كالعقار وكانت الشركة لاكثر من ثلاث سنين لزم أن يكون عقدها كتابة مسجلة على الصورة التي قررها القانون.

الفصل ١٢٥٥ ـ مناب كل من الشركاء في رأس مال الشركة يكون نقوداً أو منقولات أو غيرها أو حقوقاً ويكون أيضاً عمل أحد الشركاء أو جميعهم ويستثنى الطعام في ما بين المسلمين.

الفصل ١٢٥٦ ـ يجوز أن يكون مناب أحد الشركاء ما له من الاعتبار بين التجار.

الفصل ١٢٥٧ ـ مناب الشركاء يجوز أن يكون متفاوت القدر والنوع. وعند الشك في مقدار ما أتى به كل منهم يحملون على التساوي.

الفصل ١٢٥٨ ـ يلزم أن يكون رأس المال معيناً فإذا أتى أحدهم بمكاسبه يجب تقييدها بجريدة وإذا أتى بغير النقود يجب تقويمها بسعر يوم دفعها للشركة وإذا لم تقوم فهم محملون على الرضى بالسعر الجاري في ذلك اليوم أو بما يقومه أهل الخبرة إن لم يكن هناك سعر.

الفصل ١٢٥٩ ـ رأس مال الشركة يتركب مما أتى به كل من الشركاء وتعتبر منه الاشياء المشتراة لاجراء أعمالها كما يعتبر من راس مال الشركة عوض ما عسى ان يتلف أو يتعيب أو يؤخذ منه لمصلحة عامة الى قدر قيمته الاصلية التي قوم بها عند انعقاد الشركة وراس مال الشركة ملك مشترك بين الشركاء بحيث يكون لكل منهم مناب شائع من رأس المال بقدر ما أتى به.

الفصل ١٢٦٠ ـ يجوز عقد الشركة لأجل معين أو غير معين فإن كانت في أمر قد تعينت مدته حمل العقد على دوامها ما دام ذلك الأمر.

الفصل ١٢٦١ ـ إبتداء الشركة من وقت العقد إذا لم يعين المتعاقدان تاريخاً لابتدائها ويجوز أن يكون ابتداؤها من تاريخ متقدم على العقد.

القسم الأول

فيما يترتب على الشركة بين الشركاء وغيرهم

الفرع الأول

فيما يترتب على الشركة بين الشركاء

الفصل ١٢٦٢ ـ كل شريك مطلوب لبقية الشركاء باداء ما تعهد به للشركة وعند الشك يحمل الشركاء على الالتزام بمنابات متساوية.

الفصل ١٢٦٣ ـ على كل شريك أن يؤدي ما نابه من رأس المال في الأجل المتفق عليه فان لم يكن في العقد أجل ففي أقرب مدة بعد تاريخه مع مراعاة ما يقتضيه الحال من بعد المسافة وغيرها وإذا ماطل الشريك في اداء ما عليه فلبقية الشركاء الخيار بين إخراجه من الشركة بحكم من المجلس وبين الزامه بالوفاء بما تعهد به مع بقاء حقهم في طلب الخسارة في كلا الحالتين.

الفصل ١٢٦٤ ـ إذا كان لاحد الشركاء دين على الغير ووعد بان يدفع للشركة ما بحجته فان ذمته لا تبرا مع الشركة الا من يوم اتصالها بالقدر الذي اعتبرته من تلك الديون وهو مطلوب أيضا بالخسارة إذا لم يقع دفع الدين عند حلوله.

الفصل ١٢٦٥ ـ إذا أتى الشريك بشيء معين بذاته وملكه للشركة فعليه لبقية الشركاء ما على البائع من ضمان العيب الخفي والاستحقاق وإذا أتى بمجرد الانتفاع فعليه ما على المؤجر من الضمان كما عليه ضمان نقص المساحة حسبما تقدم.

الفصل ١٢٦٦ ـ على الشريك الذي التزم بالعمل أن يتعاطى ما تعهد به

من الأعمال وهو مطلوب لشركائه بكل ما حصل له من الأرباح من نوع الصناعة المقصودة من الشركة منذ العقد وإذا حاز شهادة في إختراع له فليس عليه أن يدخل ذلك في الشركة ما لم يوجد في العقد شرط يخالفه.

الفصل ١٢٦٧ ـ إذا هلك أو تعيب مناب الشريك بعد العقد وقبل التسليم حقيقة أو حكما بامر طاريء أو قوة قاهرة فان كان المناب من النقود ونحوها من المثليات أو منافع غير معينة فالمصيبة على المالك أما إذا كان مال الشريك شيئا معينا ملكه للشركة فالمصيبة حينئذ على سائر الشركاء.

الفصل ١٢٦٨ ـ ليس على الشريك أن يعوض ما تلف من منابه في الشركة عدى ما تقرر في الفصل ١٣١٩ ولا أن يزيد شيئا على القدر الذي التزم به في العقد.

الفصل ١٢٦٩ ـ إذا كان الشريك مطلوباً للشركة في خسارة لمسؤولية توجهت عليه فليس له أن يقاص ذلك من الربح المتحصل للشركة على يده في معاملة أخرى.

الفصل ١٢٧٠ ـ لا يسوغ للشريك أن ينيب الغير في إجراء ما تعهد به للشركة وعلى كل حال فهو مسؤول بالتعدي والتقصير الصادر ممن أنابه أو إستعان به.

الفصل ١٢٧١ ـ ليس للشريك أن يتعاطى بدون رضاء شركائه عملاً مثل الذي انعقدت لاجله الشركة سواء كان ذلك في حقه أو في حق الغير إذا كان تعاطيه لذلك من شأنه أن يضر بمصالح الشركة فان خالف فلشركائه الخيار في القيام عليه بالخسارة أو في الحلول محله في المعاملات التي شرع فيها واستخلاص الارباح الحاصلة له مع بقاء حقهم في طلب إخراجه من الشركة ولا خيار للشركاء بعد مضي ثلاثة أشهر وإنما يبقى لهم القيام بالخسارة ان وقعت.

الفصل ١٢٧٢ ـ يستثنى من حكم الفصل اعلاه ما إذا كان الشريك

يتعاطى مثل التجارة التي إنعقدت لاجلها الشركة أو كانت له يد في مثلها قبل دخوله في الشركة وعلم ذلك شركاؤه ولم يشترطوا عليه التخلي عنها وليس للشريك القيام لدى المجلس لألزام شركائه بالموافقة.

الفصل ١٢٧٣ ـ على الشريك أن يعتني بالقيام بما التزم به لشركائه كإعتنائه باموره الخاصة وكل تقصير في ذلك يوجب عليه الضمان كما عليه الضمان أن لم يف بالالتزامات المقررة برسم الشركة أو تعدى ما هو مأذون فيه ولا يضمن الأمر السماوي والقوة القاهرة الا إذا تسبب ذلك عن تقصيره أو تعديه.

الفصل ١٢٧٤ ـ الشريك مطلوب بالحساب كالوكيل في خصوص ما يأتي: اولا في المبالغ والاشياء التي اتصل بها من صندوق الشركة لاستعمالها في مصالح الجميع. ثانيا في كل ما اتصل به في حق الشركة او بمناسبة الامور التي انعقدت لاجلها الشركة. ثالثا في كل أمر تعاطاه في مصلحة الشركة عموما ولا عمل بكل شرط من شأنه أن يبرى الشريك من المحاسبة عما ذكر.

الفصل ١٢٧٥ ـ للشريك أن يأخذ من مال الشركة ما عين في العقد لنفقته الشخصية لا أكثر.

الفصل ١٢٧٦ ـ إذا عمل الشريك بأموال الشركة لنفسه أو لغيره بلا إذن مكتوب من شركائه فعليه رد ما أخذه مع الأرباح الحاصلة له من ذلك ويبقى الحق لشركائه في مطالبته بما فوق ذلك من الخسائر وتوجيه الدعوى الجنائية عليه إن اقتضى الحال ذلك.

الفصل ١٢٧٧ ـ لا يسوغ للشريك ولو كان مديراً للشركة أن يشارك فيها شخصاً آخر بدون رضاء شركائه إلا إذا اشترط ذلك في العقد وإنما له أن يشارك الغير في حصته أو يحيلها له كما له أن يحيل للغير ما عسى أن يحصل له من المال عند القسمة كل ذلك ما لم يشترط خلافه وفي جميع هذه

الأحوال فإن شريك الشريك أو المحال له من الشريك لا تكون له بذلك أدنى علاقة قانونية مع الشركة وغاية ما يستحقه هو ما ينوب الشريك من الربح والخسارة بمقتضى الميزان السنوي ولا قيام له على الشركة ولو بحق الشريك الذي أقامه مقامه.

الفصل ١٢٧٨ ـ من دخل مدخل أحد الشركاء بموافقة بقيتهم أو بمقتضى شروط الشركة قام مقامه فيما له وعليه من الحقوق بلا زيادة ولا نقصان بحسب ما يقتضيه نوع الشركة.

الفصل ١٢٧٩ ـ لكل من الشركاء مطالبة الباقين كل على قدر منابه بما يأتي: اولاً بما صرفه لحفظ مال الشركة وبما أنفقه بدون تفريط ولا افراط في مصلحة الجميع. ثانيا بما عمر به ذمته لمصلحة تعود على الجميع بدون اسراف.

الفصل ١٢٨٠ ـ الشريك المدير للشركة لا يستحق أجراً على إدارته ما لم يوجد في ذلك شرط وهذا الحكم يجري أيضاً على بقية الشركاء فيما تعاطوه من الأعمال لمنفعة الشركة أو فيما يصدر منهم من المزايا الخاصة التي لا تلزمهم بمقتضى العقد.

الفصل ١٢٨١ ـ ما على الشركة من الالتزامات لاحد الشركاء يقسم بينهم على قدر حصصهم من رأس المال.

المادة الأولى

في إدارة الشركة

الفصل ١٢٨٢ ـ حق التصرف في أمور الشركة مشترك بين الجميع فليس لأحدهم الانفراد به الا إذا كان مأذونا من الباقين.

الفصل ١٢٨٣ ـ الاذن في التصرف يترتب عليه الاذن في النيابة عن الشركاء في معاملة الغير الا إذا نص على خلافه.

الفصل ١٢٨٤ ـ إذا أذن الشركاء بعضهم بعضاً في التصرف بدون توقف على إذن الباقين فهي مفاوضة تجارية.

الفصل ١٢٨٥ ـ لكل من شركاء المفاوضة التصرف والتفويت فيما تألفت لاجله الشركة وله ما يأتي:

أولاً ـ مشاركة الغير في حق الشركة في عمل أو أعمال تجارية.

ثانياً ـ إعطاء قراض.

ثالثاً ـ نصب الصناع المأذونين بالتصرف.

رابعاً ـ توكيل الوكلاء وعزلهم.

خامساً ـ قبض المال والاقالة والبيع نقداً ونسيئه ولاجل وعلى وجه السلم فيما هو متعلق بالشركة والاعتراف بالدين وتعمير ذمة الشركة بقدر ما يلزم لادارته والرهن والارتهان وإعطاء كفيل والصلح فيما فيه مصلحة والرضى به وامضاء الكمبيالات وما شاكلها من خطوط اليد وتحويلها وقبول ما باعه شريكه والرد بالعيب إذا كان الشريك غائباً والنيابة عن الشركة في جميع الدعاوى طالبة كانت أو مطلوبة كل ذلك بشرط عدم التغرير وعدم وجود ما يخالف ذلك في عقد الشركة.

الفصل ١٢٨٦ ـ ليس للشريك المفوض ما يأتي إلا إذا كان له إذن خاص نص عليه برسم الشركة أو برسم بعده:

أولاً ـ التبرع من مال الشركة الا ما أعتيد من الاحسان اليسير.

ثانياً ـ الكفالة عن الغير في حق الشركة.

ثالثاً ـ الاعارة مجاناً بقسميها إعارة الانتفاع وإعارة الاستهلاك.

رابعاً ـ التحكيم.

خامساً ـ تفويت جميع ما تقومت منه الشركة صبرة واحدة أو تفويت شهادة الاختراع الذي تألفت لاجله الشركة.

سادساً ـ التسليم في رهن أو غيره مما أخذ للتوثق الا بالخلاص

الفصل ١٢٨٧ ـ إذا انعقدت الشركة على أن لكل من الشركاء التصرف

في أمورها بشرط استئذان أصحابه فهي شركة عنان فإذا لم يكن هناك اتفاق أو عرف خاص فلكل من شركاء العنان اجراء ما يتعلق بادارة الشركة بشرط أن يستأذن الباقين إلا في الأمور الاكيدة التي يضر فيها التأخير.

الفصل ١٢٨٨ ـ إذا اشترط في عقد الشركة ان فصل الامور يكون بالاكثرية فالمعنى اكثرية الاصوات عدداً فأن تساوى عدد الأصوات فالترشيح لراى من يرى النفي. فإن كان كل من الرايين إثباتاً يرد النظر الى المجلس ليأمر بما هو أصلح للشركة.

الفصل ١٢٨٩ ـ يسوغ أن يتكلف بالادارة شخص أو أكثر سواء كانوا من الشركاء أو من غيرهم ولا يكون إنتخابهم الا بالاكثرية المشترطة في العقد لفصل نوازلها.

الفصل ١٢٩٠ ـ المكلف بالادارة بمقتضى رسم الشركة له أن يتصرف بأنواع التصرف والتفويت فيما هو المقصود من الشركة حسبما يأتي بالفصل ١٢٩٣ ولا عبرة بمعارضة الشركاء له في ذلك بشرط أن لا يكون في عمله تغرير ولا تجاوز الحد المعين له في عقد الشركة.

الفصل ١٢٩١ ـ إذا كان المدير غير شريك كان له ما للوكيل بمقتضى الفصل ١١١٧ عدى ما نص عليه في رسم ولايته.

الفصل ١٢٩٢ ـ إذا تعدد المكلفون بالادارة فليس لاحدهم التصرف الا بمشاركة باقيهم إلا إذا كان هناك شرط يخالفه أو أمر أكيد في تأخيره ضرر للشركة فان اختلفوا يرجح رأي الأكثر وان تساووا يرجح رأي من يرى المنع فان كان كل من الرايين اثباتا وانما كان الخلاف فيما يجب اتخاذه يرجع الى الشركاء وإذا كلف كل من المديرين بفرع من فروع الادارة فله التصرف بانفراده فيما كلف به وليس له أن يتجاوزه.

الفصل ١٢٩٣ ـ لا يجوز للمديرين ولو اجمع رأيهم ولا للشركاء ولو اتفق أكثرهم أن يفعلوا غير ما هو المقصود من الشركةمن حيث نوعها ومن

حيث العرف التجاري. ولا بد من إجماع الشركاء لاجراء ما يأتي:
أولاً ـ التبرع بمال الشركة..
ثانياً ـ تغيير عقد الشركة أو مخالفة نصه.
ثالثاً ـ إجراء أعمال خارجة عن المقصود من الشركة وكل شرط يقتضى أن المديرين أو أكثرية الشركاء لهم إجراء ما ذكر بدون موافقة الباقين لا عمل عليه ولسائر الشركاء المفاوضة فيما ذكر ولو كانوا غير مكلفين بالادارة وعند الخلاف يرجح رأي من يرى المنع.

الفصل ١٢٩٤ ـ لا يجوز للشركاء الغير متصرفين أن يتداخلوا في الإدارة ولا أن يعارضوا أعمال من فوضت له الادارة بالعقد ما لم تكن تلك الأعمال خارجة عن موضوع الشركة أو مخالفة للعقد أو للقانون مخالفة بينة.

الفصل ١٢٩٥ ـ للشركاء الغير المباشرين لادارة الشركة الحق في السؤال عن تفاصيل إدارة الشركة وأحوال ماليتها والاطلاع على دفاترها ومحرراتها وانتساخ ما به الحاجة منها وكل شرط مخالف لهذا لا عمل عليه وهذا الحق خاص بذات الشريك فليس له انابة الغير فيما ذكر الا إذا صار الشريك غير أهل للتصرف فإن وليه ينوب عنه فيما ذكر وإذا كان له عائق مقبول قانوناً فله انابة غيره.

الفصل ١٢٩٦ ـ من له حصة في معاملة مخصوصة لا يستحق الاطلاع على دفاتر الشركة ومحرراتها الا لسبب قوي وبامر من المجلس.

الفصل ١٢٩٧ ـ لا يسوغ عزل المديرين الذين وقع تعيينهم في عقد الشركة الا لأسباب معتبرة وباجماع الشركاء لكن يسوغ الاشتراط في العقد بأن يكون عزلهم باكثرية أصوات الشركاء أو يكون عزلهم كسائر الوكلاء والأسباب المعتبرة في العزل هي سوء التصرف أو خلاف قوي بينهم أو مخالفة بعضهم لواجبات مأموريتهم مخالفة معتبرة أو العجز عن القيام بتلك الواجبات ولا يسوغ للمديرين المعينين في العقد التخلي عن مأموريتهم الا

لعذر معتبر يمنعهم من القيام بها والا فعليهم ما ينشأ عن ذلك من الخسارة وإذا اشترط عزل المدير متى شاء الشركاء فلهم عزله متى شاؤوا وله أيضاً التخلي عن مأموريته بالشروط المقررة في خصوص الوكلاء.

الفصل ١٢٩٨ ـ الشركاء المكلفون بالادارة يسوغ عزلهم كسائر الوكلاء ان لم يكلفوا بالادارة في عقد الشركة وعزلهم لا يصح الا بالاكثرية اللازمة لانتخابهم ولهم التخلي عن مأموريتهم كسائر الوكلاء وحكم هذا الفصل ينسحب على المدير الذي ليس بشريك.

الفصل ١٢٩٩ ـ إذا لم ينص بالعقد على كيفية إدارة الشركة فهي محمولة على أنها شركة عنان ويجري حكمها على ما بالفصل ١٢٨٧.

المادة الثانية

في توزيع الأرباح والخسائر

الفصل ١٣٠٠ ـ لكل شريك من الربح والخسارة بقدر منابه في رأس المال فإن لم يعين في العقد الا منابه من الربح فمنابه من الخسارة محمول على تلك النسبة والعكس بالعكس وعند الشك تحمل الانصباء على المساواة ومن دخل في الشركة بالعمل يقدر نصيبه من الربح والخسارة بحسب ما للشركة من المصلحة في عمله والشريك الذي أتى بمبلغ من النقد أو غيره من المال زيادة على عمله يستحق نصيبا مناسبا لكل من ماله وعمله.

الفصل ١٣٠١ ـ إذا اشترط لأحد الشركاء مقدار من الربح أو الخسارة زائد عما يستحقه بالنسبة لمنابه من رأس المال بطل الشرط والعقد وللشريك الرجوع على الشركة بما نقص له من الربح أو بما دفعه زائداً في الخسارة.

الفصل ١٣٠٢ ـ إذا اشترط في العقد جميع الربح لأحد الشركاء فانها تبطل من حيث هي شركة وتعتبر تبرعاً بالنسبة لمن اسقط حقه في الربح وإذا اشترط ابراء أحد الشركاء من جميع الخسارة بطل الشرط وصح العقد.

الفصل ١٣٠٣ ـ يجوز أن يشترط أن الشريك الداخل بعمله يكون له

مناب في الربح أكثر من الباقين.

الفصل ١٣٠٤ ـ تصفية حساب الأرباح والخسائر يكون بعد تحرير الميزان السنوي اللازم مع تقييد السلع عند إنتهاء كل سنة.

الفصل ١٣٠٥ ـ عند إنتهاء كل عام يؤخذ من الأرباح الصافية نصف عشرها قبل التوزيع ليجعل منه ذخر احتياطي الى أن يبلغ خمس مال الشركة وإذا وقع برأس المال نقص جبر من أرباح السنين الموالية ويتوقف توزيع الأرباح على الشركاء الى أن يرجع رأس المال الى حاله ما لم يتفق الشركاء على الاكتفاء برأس المال الموجود.

الفصل ١٣٠٦ ـ بعد إخراج نصف العشر المذكور يحرر مناب كل من الشركاء في الربح ولكل قبض ما عين له فان إبقاه أعتبر وديعة ولا يضاف الى منابه من رأس المال إلا إذا رضى بقية شركائه بذلك رضاء صريحاً ولم يوجد في العقد ما ينافيه.

الفصل ١٣٠٧ ـ إذا وقعت خسارة فليس على الشريك ترجيع ما اخذه من الربح في الأعوام السابقة عن عام الخسارة إذا قبض منابه بدون تحيل وبمقتضى الميزان السنوي المحرر حسب الأصول التجارية بدون تغرير وإذا كان بالميزان تغرير فالشريك الغير المتصرف الذي الزم بترجيع منابه من الربح له القيام على مديري الشركة.

الفصل ١٣٠٨ ـ إذا كان المقصود من الشركة عملاً معيناً فإن تحرير الحساب وتوزيع الربح لا يكون إلا بعد إنتهاء ذلك العمل.

الفرع الثاني

فيما يترتب على الشركة بالنسبة للغير

الفصل ١٣٠٩ ـ الشركاء مطلوبون للغرماء على قدر سهامهم من رأس المال إلا إذا اشترط الخيار في عقد الشركة.

الفصل ١٣١٠ ـ شركاء المفاوضة مطلوبون على الخيار بما التزم به أحدهم بوجه جائز إلا إذا كان هناك تغرير.

الفصل ١٣١١ ـ إذا تجاوز الشريك ما حدد له من التصرف أو تجاوز الغرض المقصود من عقد الشركة فهو مطلوب وحده بما التزم به.

الفصل ١٣١٢ ـ إذا تجاوز شريك الحد الذي حد له وعقد مع غيره ما عاد نفعه على الشركة فإنها ملزومة لذلك الغير بقدر ما دخل في مالها من جراء ذلك العقد.

الفصل ١٣١٣ ـ إذا حصل ضرر للغير من تغرير مدير الشركة فعلى الشركاء ضمانه ولهم الرجوع على من تسبب فيه.

الفصل ١٣١٤ ـ إذا دخل شخص في شركة قد انعقدت من قبل صار مطلوبا مع بقية الشركاء على حسب عقد الشركة بما ترتب في ذمتها قبل دخوله فيها ولو وقع تغيير في أسم الشركة أو في عنوانها التجاري وكل شرط يخالف ذلك لا يعتبر في حق الغير.

الفصل ١٣١٥ ـ لغرماء الشركة القيام على المديرين بصفة نيابتهم عن الشركة وعلى كل من الشركاء بانفراده فإن حكم لهم فعليهم أن يتتبعوا أولاً مال الشركة وهم مقدمون فيه على غيرهم ممن لهم دين خاص بذات الشركاء وإذا لم يف مال الشركة بخلاص الغرماء فلهم تتبع الشركاء فيما بقى من الدين حسب ما يقتضيه نوع الشركة.

الفصل ١٣١٦ ـ لكك من الشركاء أن يعارض غرماء الشركة بما لديه وما لديها من أوجه المدافعة ولو بالمقاصة.

الفصل ١٣١٧ ـ (ألغى بالقانون عدد ٦٦ لسنة ١٩٦٦ المؤرخ في ٢٦ جويلية ١٩٦٦) ليس لمن له دين على ذات الشريك ان يستوفي حقه الا من مناب ذلك الشريك في الارباح الحاصلة بمقتضى الميزان السنوي لا من رأس المال فان انحلت الشركة فمما يحصل لمدينه من رأس المال بعد طرح

ديون الشركة وإنما له عقلة ذلك المناب حفظاً لحقوقه قبل أن تقع التصفية.

القسم الثاني

في إنحلال الشركة وفي إخراج الشريك منها

الفصل ١٣١٨ ـ تنحل الشركة باحد الأوجه الأتي ذكرها:

أولاً ـ أنقضاء المدة المعينة لها أو حصول ما يقتضي فسخها من شرط وغيره.

ثانياً ـ حصول ما انعقدت لأجله أو تعذر حصوله.

ثالثاً ـ تلف الشيء المشترك فيه كله أو بعضه بحيث يتعذر الانتفاع بها.

رابعاً ـ موت الشريك أو فقده أو التحجير عليه لاختبال في عقله إلا إذا اشترط إستمرار الشركة مع ورثته أو نوابه أو الباقين من الشركاء بقيد الحياة.

خامساً ـ تفليس الشريك أو إيقاف أعماله بحكم من المجلس.

سادساً ـ إتفاق الشركاء على الحل.

سابعاً ـ حكم المجلس في الصور المقررة بالقانون.

الفصل ١٣١٩ ـ إذا كان مناب أحد الشركاء منفعة عين معينة وتلفت تلك العين قبل تسليمها للشركاء أو بعده فان الشركة تنحل على سائر الشركاء ومثل هذا يجري فيما إذا أدخل الشريك بالعمل ثم عجز عن مباشرته.

الفصل ١٣٢٠ ـ إذا تبين للمديرين أن رأس المال قد نقص منه الثلث فعليهم جمع الشركاء للمفاوضة في جبر ما نقص أو البقاء على الشركة بما بقي من رأس مالهم أو حل عقدتها وتنحل الشركة قانوناً ولو بغير موافقة الشركاء إذا بلغت الخسارة النصف من رأس المال إلا إذا اتفق الشركاء على جبر ما نقص أو على البقاء على الشركة بما بقي من رأس المال وعلى المديرين نشر الاعلانات اللازمة في ذلك وإلا فعليهم الضمان.

الفصل ١٣٢١ ـ الشركة تنحل قانوناً بإنتهاء المدة المتفق عليها أو إتمام العمل الذي انعقدت لاجله فإذا إستمر الشركاء بعد ذلك في العمل حملوا على تجديد الشركة لمدة عام وهكذا عام فعام.

الفصل ١٣٢٢ ـ لمن له دين على أحد الشركاء خاصة أن يتعرض لتجديد الشركة إذا كان دينه ثابتاً بحكم لا رجوع فيه وهذا الاعتراض يوقف إعتبار تجديد الشركة بالنسبة للمعترضين غير أنه يجوز لبقية الشركاء أن يطلبوا من المجلس إخراج الشريك الذي كان سببا في هذا الاعتراض وما يترتب على هذا الاخراج يكون على مقتضى الفصل ١٣٢٧.

الفصل ١٣٢٣ ـ يسوغ لكل من الشركاء أن يطلب فسخ الشركة ولو قبل إنتهاء مدتها إذا كان هناك سبب معتبر كنزاع قوي بين الشركاء أو عجز بعضهم عن القيام بما التزم به أو مخالفته لذلك ولا يجوز للشركاء أن يسقطوا عند التعاقد حقهم في طلب الفسخ في الصور المبينة في هذا الفصل.

الفصل ١٣٢٤ ـ إن كانت مدة الشركة غير محدودة في العقد أو غير محدودة بنوع العمل المقصود من الشركة فلكل من الشركاء الخروج منها بعد أن يعلم شركاءه بذلك وبشرط أن يكون خروجه بدون تغرير ولا في وقت غير مناسب ويعتبر خروجه تغريراً إذا ظهر أن قصده منه الاختصاص بالارباح المقصودة للشركة كما يعتبر خروجه واقعاً في وقت غير مناسب إذا وقع بعد الشروع في العمل المقصود من الشركة وكان من مصلحتها تأخير الفسخ وعلى كل حال فإن خروج الشريك لا يترتب عليه شيء إلا عند إنتهاء عام الشركة وعليه إعلام الشركاء بخروجه قبل إنتهاء العام بثلاثة أشهر على الأقل إلا إذا كانت هناك أسباب قوية.

الفصل ١٣٢٥ ـ إذا اشترط بقاء الشركة مع ورثة الشريك المتوفي فلا عمل على الشرط إذا لم يكن الوارث أهلا للتصرف ومع ذلك فإن للمجلس أن يرخص للصغير أو القاصر أن يبقى في الشركة إذا كان له في ذلك مصلحة معتبرة وعلى المجلس والحالة هذه أن يأذن بإتخاذ جميع الوسائل التي يقتضيها الحال لحفظ حقوق الورثة المذكورين.

الفصل ١٣٢٦ ـ إذا انحلت شركة تجارية قبل انتهاء مدتها المعينة فلا يعتبر انحلالها بالنسبة للغير إلا بعد مضي شهر من نشر الحكم أو العقد

المتضمن لذلك.

الفصل ١٣٢٧ ـ إذا انحلت الشركة في الصورة المبينة في الفصل ١٣٢٣ أو بسبب التحجير أو التفليس لأحد الشركاء أو وفاته أو فقده مع عدم أهلية الوارث فللشركاء الباقين الاستمرار على الشركة فيما بينهم على أن يطلبوا من المجلس حكماً بخروج الشريك الذي كان سبباً في انحلال الشركة أو من قام مقامه ويحكم لهم المجلس بذلك. والشريك المحكوم عليه بالخروج أو ورثة المتوفي أو غيرهم ممن قام مقام الشريك المتوفي أو المحجور عليه أو المفقود أو المفلس لهم الحق في طلب مناب الشريك من رأس المال والأرباح الى يوم الحكم بخروجه من الشركة ولا حق لهم بعد تاريخ الحكم في الأرباح أو الخسائر إلا إذا كانت ناتجة ضرورة عن عمل تقدم على تاريخ خروج الشريك بأحد الأسباب المذكورة وليس لهم طلب ما يستحقونه مما ذكر الا في الوقت المعين لتوزيع الأموال بعقد الشركة.

الفصل ١٣٢٨ ـ (نسخ هذا الفصل بالقانون رقم ١٢٩ لسنة ١٩٥٩ المؤرخ في ٢ ربيع الثاني ١٣٧٩ (٥ أكتوبر ١٩٥٩) والمتعلق بأدراج المجلة التجارية) ـ إذا كانت الشركة بين إثنين فقط فلمن لم يصدر منه ما اقتضى الفسخ في الصور المبينة في الفصل ١٣٢٣ والفصل ١٣٢٧ أن يستأذن في خلاص ما يستحقه شريكه واستمراره وحده على مباشرة الأعمال مع تحمله بما كان للشركة وعليها.

الفصل ١٣٢٩ ـ إذا توفى أحد الشركاء فعلى ورثته ما على ورثة الوكيل.

الفصل ١٣٣٠ ـ لا يجوز للمديرين بعد انحلال الشركة أن يعقدوا أي معاملة في حقها عدا ما يلزم لاتمام الاعمال المشروع فيها قبل الانحلال فان خالفوا كان عليهم ضمان الخيار وهذا الحكم يجري عليهم من يوم انقضاء المدة المعينة للشركة أو من يوم إتمام العمل الذي انعقدت لاجله أو من يوم حصول السبب الموجب لانحلال الشركة قانوناً.

الباب الثالث

في استنضاض مال الشركة وشبهها وقمسته

الفصل ١٣٣١ ـ تكون القسمة بين الشركاء الرشداء الذين لهم حق التصرف في أموالهم على الكيفية المبينة بعقد الشركة أو على الوجه الذي يرونه إلا إذا أجمعوا على إستنضاض مال الشركة قبل القسمة.

القسم الأول

في التصفية أي الاستنضاض

الفصل ١٣٣٢ ـ لجميع الشركاء المشاركة في إستنضاض مال الشركة ولو كانوا غير مباشرين للادارة بحيث تكون أعماله على أيديهم جميعاً أو على يد من يعينونه بالاجماع إذا لم يكن قد تعين في عقد الشركة فإن لم يتفقوا على إنتخابه أو كان هناك سبب معتبر في عدم تكليف من عين برسم الشركة كان الانتخاب من المجلس بمقتضى مطلب مديري الشركة أو أحد الشركاء.

الفصل ١٣٣٣ ـ تبقى أموال الشركة على وجه الامانة تحت يد المديرين الى أن يعين المكلف بالاستنضاض وعليهم في أثناء ذلك إجراء ما تأكد من أمور الشركة.

الفصل ١٣٣٤ ـ إذا انحلت الشركة ودخلت في طور الاستنضاض وجب النص على ذلك في المحررات الصادرة منها في أثنائه وشروط عقد الشركات الموجودة وأحكام القانون المتعلقة بها تجري على الشركة في حال التصفية بقدر ما يمكن تطبيقها على شركة هي في حال التصفية وذلك فيما بين الشركاء وفيما بينهم وبين الغير مع إعتبار ما تضمنته الفصول الآتية:

الفصل ١٣٣٥ ـ إذا تعدد المكلفون بالاستنضاض فلا يجوز لهم الاستبداد في مباشرة العمل إلا إذا كانوا مأذونين في ذلك إذنا صريحاً.

الفصل ١٣٣٦ ـ على المكلف بالتصفية أن يحرر بمشاركة المديرين عند شروعه في خدمته تقييدا في مال الشركة وميزان مالها وما عليها ويمضى ذلك معهم وعليه أن يتسلم ويحفظ ما يسلمه له المديرون من دفاتر الشركة ومحرراتها ورسومها المالية وان يقيد جميع أعماله المتعلقة بالتصفية بدفتر اليومية على توالي التواريخ بمقتضى أصول مسك الدفاتر الجارية لدى التجار كما عليه أن يحفظ الحجج المؤيدة لحساباتها وغيرها مما هو متعلق بالتصفية.

الفصل ١٣٣٧ ـ المكلف بالتصفية هو القائم مقام الشركة المتصرف في أمورها فله بمقتضى تلك النيابة إجراء كل ما لزم لتصفية مال الشركة وقضاء ديونها وخصوصاً إستخلاص أموالها وفصل ما لم يتم من نوازلها وحفظ مصالحها بسائر الوجوه ونشر الاعلانات اللازمة لاستدعاء الغرماء لطلب ديونهم وله دفع ما وجب منها وبيع ما لا تتيسر قسمته من عقار الشركة على يد الحاكم وبيع السلع الموجودة وسائر أدوات الشركة كل ذلك ما لم يكن في رسم توكيل المكلف ما يخالفه أو لم يجمع الشركاء على خلافه أثناء الاستنضاض.

الفصل ١٣٣٨ ـ إذا تأخر بعض الغرماء عن طلب ماله وكان معروفا فللمكلف أن يؤمن ذلك المبلغ بصندوق الاماين إن أجاز القانون التأمين وأما الديون التي لم يحل أجلها أو المتنازع فيها فعلى المكلف أن يبقى المبالغ الكافية لقضائها وأن يضعها بمحل مأمون.

الفصل ١٣٣٩ ـ إذا لم يف مال الشركة بخلاص ما وجب من ديونها فعلى المكلف بالتصفية أن يطالب الشركاء بالمبالغ اللازمة للوفاء بذلك إن كان على الشركاء دفعها بحسب نوع الشركة أو كانوا مطلوبين بمنابهم من رأس المال كلا أو بعضاً وإذا عجز بعضهم عن الدفع يوزع منابهم على بقية الشركاء كل بقدر ما ينوبه من الخسائر.

الفصل ١٣٤٠ ـ للمكلف بالتصفية الاستقراض وتعمير ذمته بغير ذلك

من الوجوه ولو بالكمبيال وتحويل الكمبيالات ونحوها مما يحول والامهال في دفع الدين والاحالة على غيره وقبول الاحالة ورهن أموال الشركة كل ذلك ما لم يكن في توكيله ما يخالفه ويشترط أن لا يتجاوز القدر الضروري لمصلحة التصفية.

الفصل ١٣٤١ ـ ليس للمكلف بالتصفية الصلح ولا التحكيم ولا التسليم في توثقة الا بعد دفع الدين أو أخذ توثقة أخرى تساويها ولا أن يبيع صبرة واحدة ما كلف بتصفيته ولا التبرع ولا الشروع في معاملات جديدة الا باذن خاص أو بقدر ما لزم لاتمام الاعمال الجارية فان خالف فعليه ضمان ما عقده من المعاملات وإذا تعدد المكلفون طولبوا بالخيار.

الفصل ١٣٤٢ ـ يجوز للمكلف بالتصفية أن ينيب غيره في عمل أو أعمال معينة وعليه مسؤولية من أنابه حسبما تقدم في الوكالة.

الفصل ١٣٤٢ ـ يجوز للمكلف بالتصفية أن ينيب غيره في عمل أو أعمال معينة وعليه مسؤولية من أنابه حسبما تقدم في الوكالة.

الفصل ١٣٤٣ ـ لا يجوز للمكلف وإن عينه المجلس أن يخالف الرأي الذي أجمع عليه الشركاء فيما يتعلق بإدارة المشترك.

الفصل ١٣٤٤ ـ على المكلف بالتصفية إيضاح أحوالها للشركاء إيضاحاً تاماً مهما طلبوا منه ذلك واطلاعهم على الدفاتر والمحررات المتعلقة باعماله.

الفصل ١٣٤٥ ـ على المكلف بالتصفية ما على الوكيل المأجور من تقديم حسابه ورد ما توصل به من حيث نيابته كما عليه عند إنتهاء التصفية أن يحرر تقييداً وميزاناً شاملاً لما للشركة وما عليها ملخصاً فيه كل ما أجراه من التصرفات وما نتج عن ذلك في آخر الأمر.

الفصل ١٣٤٦ ـ على المكلف بالتصفية ما على الوكيل من ضمان التعدي والتقصير وإذا تعدد المكلفون فعليهم ضمان الخيار.

الفصل ١٣٤٧ ـ خدمة المكلف بالتصفية تحمل على الأجر وإذا لم يتعين أجره فللمجلس تقديره على مقتضى الحساب الذي يقدمه له المكلف المذكور مع بقاء الحق لمن له مصلحة في معارضة تقدير المجلس.

الفصل ١٣٤٨ ـ إذا دفع المكلف ديون الشركة من ماله الخاص فليس له الا القيام بحقوق أرباب تلك الديون وبقدر مناب كل من الشركاء فيها.

الفصل ١٣٤٩ ـ بعد إنتهاء التصفية وتقديم حساباتها يجب على المكلفين أن يضعوا في مكتبة كاتب المجلس أو في محل مؤتمن يعينه المجلس جميع الدفاتر والمحررات والحجج المتعلقة بالشركة إذا لم يعين لهم أكثر الشركاء من تسلم له تلك المكاتيب ويلزم حفظها مدة خمسة عشر عاماً من تاريخ تأمينها وأرباب الحقوق ومن يقوم مقامهم من ورثة وغيرهم لهم الحق كالمكلفين بالتصفية في الاطلاع على تلك المكاتيب متى شاءوا وتلخيص ما به الحاجة منها وانتساخها ولو على يد العدول.

الفصل ١٣٥٠ ـ إذا نقص من المكلفين بالتصفية واحد فأكثر بموت أو تفليس أو تحجير عليه أو عزل أو تسليم فانتخاب من يخلفه يكون على الصورة المعينة لانتخابه وأحكام الفصل ١٢٩٧ تجري في عزل المكلفين بالتصفية وفي تسليمهم في تلك المأمورية.

القسم الثاني
في قسمة المشترك

(أبطل العمل بالفصول ١٣٥١ الى ١٣٦٤ بدخول الغاية بالقانون عدد ٥ لسنة ١٩٦٥ المؤرخ في ١٢ فيفري ١٩٦٥ المتعلق بأدراج مجلة الحقوق العينية).

الفصل ١٣٥١ ـ إذا تمت تصفية المال المشترك على مقتضى ما تقرر في الفصول المتقدمة أو على ما يقتضيه غيره من الأحوال التي يلزم فيها قسمة الأموال المشتركة فللمشتركين الذين لهم أهلية التصرف في حقوقهم

أن يقتسموا المال على الوجه الذي يتفقون عليه جميعاً ولجميع الشركاء ولو كان منهم من ليس له المشاركة في الادارة أن يباشروا القسمة بأنفسهم.

الفصل ١٣٥٢ ـ إذا حصل نزاع بين الشركاء أو كان أحدهم غائباً أو ليس أهلًا للتصرف فلمن رام القسمة أن يطالب شركاءه لدى المجلس بالقسمة وتعيين من يراقبها من أعضاء المجلس وتعيين من يباشرها من الامناء.

الفصل ١٣٥٣ ـ ينوب في القسمة عن الصغير والقاصر نائب قانوني مأذون في ذلك كما يجب وعن الغائب مقدم يعينه من له النظر وعن المفلس أمين التفليس وأما من كان له التصرف فعليه أن يحضرها بنفسه أو ينيب غيره بتوكيل خاص فان وقع خلاف في المصلحة بين القاصر وبين نائبه عين الحاكم مقدماً خاصاً عن القاصر.

الفصل ١٣٥٤ ـ إذا كان المشترك قابلًا للقسمة في ذاته وحصل نزاع فيما تتركب منهم الحصص فللمجلس فصله بناء على ما يعرضه العضو المكلف بالقسمة وإذا كان موضوع النزاع في قسمة الملك فعلى المجلس التقويم لتعديل الحصص ثم القرعة.

الفصل ١٣٥٥ ـ إذا كان في المتقاسمين صغير أو قاصر أو غائب أو حبس لزم عرض تقسيم الحصص على المجلس ليحكم بصحته مع مراعاة ما تقرر بالفصل قبله.

الفصل ١٣٥٥ ـ مكرر (أضيف بأمر ٢٤ جوان ١٩٥٧) - إذا لم تمكن القسمة عينا أو كان من شأنها أحداث نقص كبير في قيمة المشترك المراد قسمته بيع هذا المشترك بالمزاد بحكم من المجلس ويجري البيع عملا بالقواعد المقررة بمجلة المرافعات المدنية.

الفصل ١٣٥٦ ـ يجوز لكل من المتقاسمين في الصورة المذكورة بالفصل السابق أن يطلب إدخال غير الشركاء في المزايدة ويكون ذلك واجباً

إذا كان في المتقاسمين قاصر.

الفصل ١٣٥٧ ـ غرماء الشركة وغرماء أحد المتقاسمين المحيط دينه بماله لهم التعرض في وقوع القسمة او التصفيق بدون حضورهم فان وقعت القسمة والحالة هاته بدون حضور الغرماء فلهم أن يطلبوا نقضها.

الفصل ١٣٥٨ ـ يجوز للشركاء أو لأحدهم أن يوقفوا طلب نقض القسمة بخلاص الدين أو تأمين القدر المطلوب بصندوق الأمانات.

الفصل ١٣٥٩ ـ إذا أعلم غريم الشركة بالقسمة كما يجب وتأخر حتى تمت فليس له نقضها غير أنه إذا لم يترك ما يكفي لخلاصه وبقى شيء من المشترك لم يقسم فله أخذ دينه من ذلك فان لم يف فانه يتتبع ذمم المتقاسمين بحسب ما يقتضيه نوع الشركة.

الفصل ١٣٦٠ ـ أجر الامناء والعدول على المتقاسمين ولو اعترضوا على القسمة كل بحسب منابه.

الفصل ١٣٦١ ـ يعتبر كل من المتقاسمين كأنه ملك من أول الأمر ما جاء في حصته أو ما حصل له من بيع الصفقة كما يعتبر كأنه لم يملك قط ما عدى ذلك من الأشياء.

الفصل ١٣٦٢ ـ قسمة التراضى والقسمة الحكمية الواقعتان على مقتضى القانون باتة لا رجوع فيهما. فلا تنقض الا لسبب من الاسباب المخلة بالرضاء كالاكراه والغلط والتغرير والغبن والقيام بالفسخ لا يقبل إلا في مدة عام من تاريخ القسمة ويسقط بعد انقضائه والفسخ بالغبن لا يكون إلا في الصورة المبينة في الفصل ٦١.

الفصل ١٣٦٣ ـ على المتقاسمين لبعضهم بعضاً ما على البائع من ضمان حصصهم فيما تقدم سببه عن تاريخ القسمة عملاً بما تقرر في حق البيع.

الفصل ١٣٦٤ ـ إذا انتقضت القسمة بوجه من الاوجه المقررة في القانون رجع كل من المتقاسمين لما كان عليه حين القسمة الا إذا ترتب حق للغير بعوض في شيء من المشترك وكان ذلك الغير جاهلاً بما يخل بحقه.

خامساً ـ نصوص المجلة التجارية التونسية المتعلقة بموضوع هذا الكتاب

في الشركات

فرع أول

في الاحكام المشتركة بين مختلف أنواع الشركات

الفصل ١٤ ـ كل شركة ما عدا شركة المحاصة لها الشخصية المدنية.

الفصل ١٥ ـ تثبت صفة التاجر:

١) لشركات المساهمة وللشركات ذات المسؤولية المحدودة

٢) للشركات التي يتعلق موضوعها بأحد المواضيع المنصوص عليها بالفصل الثاني.

الفصل ١٦ ـ يجب إثبات عقد الشركة بكتب وإلا كان باطلا ولا ينطبق حكم الفقرة السابقة على شركات المحاصة.

ويجوز لغير الشركاء عند الاقتضاء أن يثبتوا بكل الوسائل وجود الشركة أو شرط أو أكثر من الشروط التي تضمنها عقد الشركة.

لا تقبل فيما بين الشركاء أية حجة لمعارضة ما تضمنه عقد الشركة أو إثبات أمر خارج عن نصه.

الفصل ١٧ ـ إن الأعمال التأسيسية المكونة لجميع الشركات التجارية ما عدا شركات المحاصة يجب إشهارها حسب الأوضاع الخاصة بكل نوع من أنواع الشركات وإلا كانت باطلة.

الفصل ١٨ ـ يقع مقر الشركة بمركزها الرئيسي.
ويكون هذا المركز كائنا بالمحل الذي به قيام الادارة الفعلية للشركة.

الفصل ١٩ ـ الحصص هي الأموال المتجمعة من مساهمة كل من الشركاء ويجب على كل شريك أن يقدم حصته نقداً أو عيناً أو عملاً.

والربح هو القدر الزائد مما للشركة على ما بذمتها بإدخال رأس مال الشركة في ضمن الديون المترتبة عليها عند نهاية السنة المالية.

الفصل ٢٠ ـ رأس مال الشركة ضمان لدائنيها خاصة وهو يتركب من الحصص المشتملة على مبالغ نقدية أو أشياء عينية أما الحصص المشتملة على المساهمة بعمل فلا تكون داخلة فيه.

الفصل ٢١ ـ لا يجوز تغيير رأس مال الشركة إلا في الصور وعلى حسب الصيغ المقررة بالقانون أو بعقد التأسيس.

الفصل ٢٢ ـ لا يجوز لأحدأن يكون شريكاً في شركة مفاوضة أو شريكاً مقارضاً بالعمل في شركة مقارضة بسيطة أو بالأسهم إذا لم تكن له الأهلية الواجبة لاحتراف التجارة.

على أن الأشخاص الذين ليست لهم أهلية الاتجار يجوز لهم أن يكونوا شركاء أو مقارضين بالمال في شركة مقارضة بسيطة أو شركاء في شركة محدودة المسؤولية أو مساهمين في شركة خفية الأسم أو شركة مقارضة بالأسهم.

الفصل ٢٣ ـ ولا يحول دون مباشرتهم لهذا الحق وجود حصص مشتملة على أعيان طبيعية في شركة محدودة المسؤولية.

الفصل ٢٣ ـ إن إنحلال إحدى الشركات ما لم يكن حاصلا وفقا لعقد التأسيس يجب إشهاره على حسب الاوضاع وفي الاجال التي تم على مقتضاها إشهار العقد نفسه ويكون الأمر بالمثل في شركات الأشخاص في صورة رفت أحد الشركاء أو إستمرار الشركة بعد وفاة أحد الشركاء.

الفصل ٢٤ ـ تعتبر شخصية الشركة التجارية قائمة بعد إنحلالها في مدى التصفية ولضرورة إنجازها فحسب.

الفصل ٢٥ ـ إن نتيجة المداولة أو القرار القضائي المتضمنين تعيين المصفين يجب نشرهما بسعي منهم في ظرف ثمانية أيام بالرائد الرسمي للجمهورية التونسية وبإحدى الجرائد اليومية.

الفصل ٢٦ ـ تطبق أحكام الفصول من ١٣٣١ الى ١٣٦٤ من مجلة الالتزامات والعقود في حالة تصفية الشركات التجارية أو قسمة أموالها المشتركة.

سادساً ـ نصوص قانون المعاملات المدنية لدولة الامارات العربية المتحدة المتعلقة بموضوع هذا الكتاب

الشركة

الفرع الأول

١ ـ الشركة بوجه عام
أحكام عامة

مادة ٦٥٤ ـ الشركة عقد يلتزم بمقتضاه شخصان أو أكثر بأن يسهم كل منهم في مشروع مالي بتقديم حصة من مال أو من عمل لاستثمار ذلك المشروع وإقتسام ما قد ينشأ عنه من ربح أو خسارة.

مادة ٦٥٥ ـ ١ ـ تعتبر الشركة شخصاً اعتبارياً بمجرد تكوينها.

٢ ـ ولا يحتج بهذه الشخصية على الغير إلا بعد إستيفاء إجراءات التسجيل والنشر التي يقررها القانون.

٣ ـ ولكن للغير أن يتمسكوا بهذه الشخصية رغم عدم إستيفاء الاجراءات المشار اليها.

٢ ـ أركان الشركة

مادة ٦٥٦ ـ ١ ـ يجب أن يكون عقد الشركة مكتوباً.

٢ ـ وإذا لم يكن العقد مكتوباً فلا يؤثر ذلك على حق الغير وأما بالنسبة للشركاء أنفسهم فيعتبر العقد صحيحاً إلا إذا طلب أحدهم إعتباره غير صحيح فيسري ذلك على العقد من تاريخ إقامة الدعوى.

مادة ٦٥٧ ـ ١ ـ يشترط أن يكون رأس مال الشركة من النقود أو ما في حكمها مما يجري به التعامل وإذا لم يكن من النقود فيجب أن يتم تقدير قيمته.

٢ ـ ويجوز أن تكون حصص الشركاء متساوية أو متفاوتة ولا يجوز أن يكون الدين في ذمة الغير حصة في رأس مال الشركة.

مادة ٦٥٨ ـ ١ ـ يجوز أن تكون حصة الشريك في الشركة حق ملكية أو حق منفعة أو أي حق عيني آخر وتسري عليها أحكام البيع فيما يتعلق بضمانها إذا هلكت أو إستحقت أو ظهر فيها عيب أو نقص.

٢ ـ أما إذا كانت الحصة مجرد الانتفاع بالمال فإن أحكام الايجار هي التي تسري في كل ذلك.

٣ ـ فإذا كانت الحصة عملاً وجب على الشريك أن يقوم بالخدمات التي تعهد بها في العقد.

مادة ٦٥٩ ـ ١ ـ توزع الأرباح على الوجه المشروط في العقد.

٢ ـ فإذا لم يبين في عقد الشركة نصيب كل من الشركاء في الأرباح فإنه يتعين توزيعها بنسبة حصة كل منهم في رأس المال.

٣ ـ وتوزع الخسائر بين الشركاء بنسبة حصة كل منهم في رأس مال الشركة وكل شرط على خلاف ذلك يكون باطلاً.

مادة ٦٦٠ ـ إذا اتفق الشركاء على أن تكون حصه أي منهم في الربح مبلغاً محدداً من المال بطل الشرط ويتم توزيع الربح طبقا لحصة كل منهم في رأس المال.

مادة ٦٦١ ـ إذا كانت حصة الشريك مقصورة على عمله وجب أن يقدر نصيبه في الربح تبعاً لما تفيده الشركة من هذا العمل فإذا قدم بالاضافة الى عمله نقوداً أو أي شيء آخر كان له نصيب عن عمله وآخر عما قدمه بالاضافة الى العمل.

مادة ٦٦٢ ـ إذا اتفق في العقد على أن أحد الشركاء لا يفيد من أرباح الشركة أو لا يساهم في خسائرها كان عقد الشركة باطلاً.

إدارة الشركة

مادة ٦٦٣ ـ ١ ـ كل شريك يعتبر وكيلا عن باقي الشركاء في مباشرة أعمال الشركة وفي التصرف بما يحقق الغرض الذي أنشئت من أجله ما لم يكن هناك نص أو إتفاق على غير ذلك.

٢ ـ وكل شريك يعتبر أمينا على مال الشركة الذي في يده.

مادة ٦٦٤ ـ ١ ـ إذا اتفق في عقد الشركة على انابة أحد الشركاء في تمثيل الشركة وإدارة أعمالها تثبت له وحده ولاية التصرف في كل ما تناولته الانابة وما يتصل بها من توابع ضرورية.

٢ ـ وإذا كانت الانابة لأكثر من شريك ولم يؤذن لهم بالانفراد كان عليهم أن يعملوا مجتمعين الا فيما لا يحتاج فيه الى تبادل الرأي أو في أي أمر عاجل يترتب على تفويته ضرر للشركة.

٣ ـ ولا يجوز عزل من اتفق على انابته في عقد الشركة ولا تقييد تلك الأنابة دون مسوغ.

مادة ٦٦٥ ـ ١ ـ يجوز تعيين مدير للشركة من الشركاء أو من غيرهم بأجر أو بغير أجر.

٢ ـ وللمدير أن يتصرف في حدود أغراض الشركة التي نيطت به على أن يتقيد في ذلك بنصوص العقد فان لم تكن فبما جرى به العرف.

٣ ـ وإذا خرج المدير عن نطاق اختصاصاته ضمن كل ضرر يلحق بالشركة من جراء تصرفه.

مادة ٦٦٦ ـ ١ ـ يجوز أن يتعدد المديرون للشركة.

٢ ـ وفي حالة تعددهم تحدد اختصاصات كل منهم.

٣ ـ ويجوز عزلهم أو عزل أحدهم بالطريقة التي تم تعيينه بها.

مادة ٦٦٧ ـ لا يجوز لمن أنيب في إدارة الشركة أو عيّن مديراً لها أن يعزل نفسه أو يستقيل في وقت يلحق بالشركة ضرراً.

مادة ٦٦٨ ـ ليس للشركاء من غير المديرين حق الادارة ولهم أن يطلعوا بأنفسهم على دفاتر الشركة ومستنداتها.

٤ ـ آثار الشركة

مادة ٦٦٩ ـ ١ ـ يلتزم الشريك الذي له حق تدبير مصالح الشركة بأن يبذل في سبيل ذلك من العناية ما يبذله في تدبير مصالحه الخاصة الا إذا كان متندباً للعمل بأجر فلا يجوز له أن ينزل عن عناية الرجل المعتاد.
٢ ـ ويلتزم أيضا بأن يمتنع عن أي تصرف يلحق الضرر بالشركة أو يخالف الغرض الذي أنشئت من أجله.

مادة ٦٧٠ ـ لا يجوز للشريك أن يحتجز لنفسه شيئاً من مال الشركة فإن فعل كان ضامناً كل ضرر يلحق بها من جراء هذا الاحتجاز.

مادة ٦٧١ ـ ١ ـ إذا كانت الشركة مدينة بدين متصل بأغراض الشركة ولم تف به أموالها لزم الشركاء في أموالهم الخاصة ما بقي من الدين بمقدار نصيب كل منهم في خسائر الشركة.
٢ ـ أما إذا اشترط تكافل الشركاء في عقد الشركة فإنهم يتحملون الدين جميعا بالتضامن.

مادة ٦٧٢ ـ ١ ـ إذا كان أحد الشركاء مدينا لآخر بدين شخصي فليس لدائنه أن يستوفي حقه مما يخص ذلك الشريك في رأس المال قبل تصفية الشركة ولكن يجوز له إستيفاؤه مما يخص المدين من الربح.
٢ ـ أما إذا كان عقد الشركة يتضمن التكافل بين الشركاء فلهذا الدائن استيفاء دينه من رأس مال الشركة بعد تصفيتها.

تنقضي الشركة بأحد الأمور التالية:

أ ـ إنتهاء مدتها أو إنتهاء العمل الذي قامت من أجله.

ب ـ هلاك جميع رأس المال أو رأسمال أحد الشركاء قبل تسليمه.
ج ـ موت أحد الشركاء أو أفلاسه أو إعساره أو الحجر عليه أو إنسحابه.
د ـ إجماع الشركاء على حلها.
هـ ـ صدور حكم قضائي بحلها.

مادة ٦٧٤ ـ ١ ـ يجوز قبل إنقضاء المدة المحددة للشركة مد أجلها لمدة محددة ويكون ذلك إستمرار للشركة.

٢ ـ وإذا إنقضت المدة المحددة للشركة أو انتهى العمل الذي قامت الشركة من أجله ثم استمر الشركاء بأعمالهم كان هذا إمتداداً ضمنيا للشركة سنة فسنة بالشروط ذاتها.

٣ ـ ويجوز لدائن أحد الشركاء أن يعترض على إمتداد الشركة ويترتب على إعتراضه وقف أثر الامتداد في حقه.

مادة ٦٧٥ ـ ١ ـ يجوز الاتفاق على أنه إذا مات أحد الشركاء استمرت الشركة مع ورثته ولو كانوا قصراً وفي هذه الحالة يحل الورثة محل مورثهم بعد موافقتهم أو موافقة ولي فاقد الأهلية منهم أو وصية، وذلك مع مراعاة الشروط والأحكام التي ينص عليها القانون.

٢ ـ ويجوز أيضاً الاتفاق على استمرار الشركة بين باقي الشركاء إذا مات أحدهم أو حجر عليه أو أفلس أو أنسحب وفي هذه الحالات لا يكون لهذا الشريك أو ورثته الا نصيبه في أموال الشركة. ويقدر هذا النصيب بحسب قيمته يوم وقوع الحادث الذي أدى الى خروجه من الشركة ويدفع له نقداً ولا يكون له نصيب فيما يستجد بعد ذلك من حقوق الا بقدر ما تكون تلك الحقوق ناتجة عن عمليات سابقة على ذلك الحادث.

مادة ٦٧٦ ـ يجوز للمحكمة أن تقضي بحل الشركة بناء على طلب أحد الشركاء لعدم وفاء شريك بما تعهد به أو لالحاقه بالشركة ضرراً جوهريا من جراء تولي شئونها.

مادة ٦٧٧ ـ ١ ـ يجوز لأغلبية الشركاء أن يطلبوا من القضاء الحكم بفصل أي شريك متى استندوا في ذلك لأسباب جدية تبرر الفصل.

٢ ـ كما يجوز أيضاً لأي شريك أن يطلب من القضاء إخراجه من الشركة إذا كانت الشركة محددة المدة واستند في ذلك لأسباب معقولة.

٣ ـ وفي الحالتين السابقتين يسري على نصيب الشريك المفصول أو المنسحب أحكام المادة ٦٧٥ فقرة ٢ ويقدر هذا النصيب بحسب قيمته يوم رفع الدعوى.

٦ ـ تصفية الشركة وقسمتها

مادة ٦٧٨ ـ تتم تصفية أموال الشركة وقسمتها بالطريقة التي إرتضاها الشركاء فإذا لم يتفقوا جاز لأي من أصحاب المصلحة أن يطلب من القضاء تعيين مصف أو أكثر لاجراء التصفية والقسمة.

مادة ٦٧٩ ـ ويعتبر مدير الشركة أو مديروها في حكم المصفي بالنسبة الى الغير حتى يتم تعيين المصفي.

مادة ٦٨٠ ـ يقوم المصفي بجميع أعمال التصفية من جرد موجودات الشركة واستيفاء حقوقها ووفاء ديونها وبيع أموالها حتى يصبح المال مهيأً للقسمة مراعياً في كل ذلك القيود المنصوص عليها في أمر تعيينه وليس له أن يقوم بعمل لا تقتضيه التصفية.

مادة ٦٨١ ـ يتبع في قسمة الشركات القواعد المتعلقة بقسمة المال الشائع.

مادة ٦٨٢ ـ ١ ـ يقسم مال الشركة بين الشركاء بعد وفاء حقوق الدائنين وحفظ مبلغ لوفاء الديون غير الحالة أو المتنازع عليها كما تؤدى النفقات الناشئة عن التصفية.

٢ ـ ويختص كل شريك بمبلغ يتناسب مع حصته في رأس المال. كما ينال من الربح ويتحمل من الخسارة النسبة المتفق عليها أو المنصوص عليها في أحكام هذا القانون.

سابعاً ـ نصوص قانون الشركات التجارية لدولة الامارات العربية المتحدة المتعلقة بموضوع هذا الكتاب

قانون إتحادي رقم (٨) لسنة ١٩٨٤ م في شأن الشركات التجارية.

الباب الأول

أحكام عامة

المادة ١ ـ في تطبيق أحكام هذا القانون يقصد بالكلمات الآتية المعنى الموضح أمام كل منها:

الدولة: دولة الامارات العربية المتحدة.

الوزير: وزير الاقتصاد والتجارة.

الوزارة: وزارة الاقتصاد والتجارة.

المادة ٢ ـ تسري أحكام هذا القانون على الشركات التجارية التي تؤسس في الدولة أو تتخذ فيها مركز نشاطها الرئيسي.

وكل شركة تؤسس في الدولة يجب أن تتخذ فيها موطنها.

المادة ٣ ـ كل شركة تؤسس في الدولة تحمل جنسيتها، ولكن لا يستتبع ذلك بالضرورة تمتع الشركة بالحقوق المقصورة على المواطنين.

المادة ٤ ـ الشركة عقد يلتزم بمقتضاه شخصان أو أكثر بأن يسهم كل منهم في مشروع إقتصادي يستهدف الربح وذلك بتقديم حصة من مال أو عمل واقتسام ما ينشأ عن المشروع من ربح أو خسارة.

ويشمل المشروع الاقتصادي في حكم الفقرة السابقة كل نشاط تجاري

أو مالي أو صناعي أو زراعي أو عقاري أو غير ذلك من أوجه النشاط الاقتصادي.

المادة ٥ ـ يجب أن تتخذ الشركة التي تؤسس في الدولة أحد الاشكال الآتية:

١ ـ شركة التضامن.
٢ ـ شركة التوصية البسيطة.
٣ ـ شركة المحاصة.
٤ ـ شركة المساهمة العامة.
٥ ـ شركة المساهمة الخاصة.
٦ ـ الشركة ذات المسئولية المحدودة.
٧ ـ شركة التوصية بالأسهم.

المادة ٦ ـ كل شركة لا تتخذ أحد الأشكال المشار اليها في المادة السابقة تعتبر باطلة ويكون الاشخاص الذين تعاقدوا باسمها مسؤولين شخصياً وبالتضامن عن الالتزامات الناشئة عن هذا التعاقد.

المادة ٧ ـ يجب أن تتخذ الشركات التي تمتلك الدولة أو أي شخص عام آخر جزءاً في رأسمالها أياً كان قدره شكل شركة المساهمة العامة.

فإذا تملكت الدولة أو الشخص العام حصة من شركة قائمة وجب تحويلها الى شركة مساهمة عامة.

المادة ٨ ـ فيما عدا شركات المحاصة يجب أن يكون عقد الشركة وكل تعديل يطرأ عليه مكتوبا باللغة العربية وموثقاً أمام الجهة الرسمية المختصة وإلا كان العقد أو التعديل باطلاً.

ويجوز للشركاء التمسك بالبطلان الناشيء عن عدم كتابة العقد أو عدم توثيقه في مواجهة بعضهم بعضاً، لكن لا يجوز لهم الاحتجاج به في مواجهة الغير الذي يجوز له الاحتجاج بالبطلان في مواجهتهم.

المادة ٩ ـ إذا حكم ببطلان الشركة بناء على طلب الغير أعتبرت الشركةكأن لم تكن بالنسبة له ويكون الاشخاص الذين تعاقدوا معه باسم الشركة مسؤولين مسئولية شخصية وبالتضامن عن الالتزامات الناشئة عن هذا العقد، أما إذا حكم بالبطلان بناء على طلب أحد الشركاء فلا يحدث البطلان أثره الا من وقت الحكم به.

وفي جميع الأحوال تتبع في تصفية الشركة التي حكم ببطلانها وفي تسوية حقوق الشركاء قبل بعضهم البعض شروط العقد.

المادة ١٠ ـ لا تقبل الشهادة لاثبات ما يخالف ما ورد في عقد الشركة أو ما يجاوزه.

المادة ١١ ـ فيما عدا شركات المحاصة يجب شهر عقد الشركة وكل تعديل يطرأ عليه بالقيد في السجل التجاري، ويصدر بتعيين إجراءات القيد في السجل المذكور قرار من الوزير.

فإذا لم يشهر العقد على النحو المذكور كان غير نافذ في مواجهة الغير، وإذا إقتصر عدم الشهر على بيان أو أكثر من البيانات الواجب شهرها كانت هذه البيانات وحدها غير نافذة في مواجهة الغير.

ويسأل مديرو الشركة أو أعضاء مجلس إدارتها بالتضامن عن تعويض الضرر الذي يصيب الشركة أو الشركاء أو الغير بسبب عدم الشهر.

المادة ١٢ ـ فيما عدا شركات المحاصة لا يكون للشركة شخصية إعتبارية ولا يجوز لها أن تبدأ أعمالها إلا بعد قيدها في السجل التجاري ونشر المحرر الرسمي الصادر في النشرة الخاصة التي تصدرها الوزارة.

وكل ما يتم من أعمال أو تصرفات لحساب الشركة قبل إجراء القيد يسأل عنه بالتضامن الاشخاص الذين أجروا العمل أو التصرف.

ومع ذلك يكون للشركة خلال فترة التأسيس شخصية إعتبارية بالقدر اللازم لتأسيسها.

المادة ١٣ ـ يجب أن يكون غرض الشركة مشروعاً وأن يراعي الوحدة

والتخصص في الأغراض الرئيسية.

المادة ١٤ ـ يجوز أن تكون حصة الشريك مبلغاً معيناً من النقود (حصة نقدية) ويجوز أن تكون عيناً (حصة عينية) كما يجوز في غير الأحوال المستفادة من احكام هذا القانون أن تكون عملاً ولكن لا يجوز أن تكون حصة الشريك ما له من سمعة أو نفوذ

وتكون الحصص النقدية والحصص العينية وحدها رأسمال الشركة.

المادة ١٥ ـ إذا كانت حصة الشريك حق ملكية أو أي حق عيني آخر كان الشريك مسؤولاً وفقاً للقواعد المعمول بها في شأن عقد البيع عن ضمان الحصة في حالة الهلاك أو الاستحقاق أو ظهور عيب أو نقص فيها.

فإذا كانت الحصة واردة على مجرد الانتفاع بالمال طبقت القواعد المعمول بها في شأن عقد الايجار على الامور المذكورة في الفقرة السابقة.

وإذا تضمنت حصة الشريك حقوقاً لدى الغير فلا تبرأ ذمته قبل الشركة إلا بإقتضاء هذه الحقوق.

وإذا كان حصة الشريك عمله فكل كسب ينتج عن هذا العمل يكون من حق الشركة ما لم يكن الشريك قد حصل على هذا الكسب من حق براءة إختراع إلا إذا إتفق على غير ذلك.

المادة ١٦ ـ يعتبر كل شريك مديناً للشركة بالحصة التي تعهد بها فإن تأخر في تقديمها عن الأجل المحدد لذلك كان مسئولا في مواجهة الشركة عن تعويض الضرر الذي يترتب على هذا التأخير.

المادة ١٧ ـ لا يجوز للدائن الشخصي لأحد الشركاء أن يتقاضى حقه من حصة مدينه في رأس مال الشركة وإنما يجوز له أن يتقاضى حقه من نصيب مدينه في الأرباح فإذا انقضت الشركة انتقل حق الدائن الى نصيب مدينه فيما يفيض من أموال الشركة بعد إنتهاء التصفية.

وإذا كانت حصة الشريك ممثلة في أسهم كان لدائنه الشخصي فضلاً عن الحقوق المشار اليها في الفقرة السابقة أن يطلب بيع هذه الاسهم

ليتقاضى حقه من حصيلة البيع.

المادة ١٨ ـ إذا اتفق في عقد الشركة على حرمان أحد الشركاء من الربح أو إعفائه من الخسارة كان العقد باطلاً.

ومع ذلك يجوز الاتفاق على إعفاء الشريك الذي لم يقدم غير عمله من الاشتراك في الخسارة.

المادة ١٩ ـ إذا لم يعين عقد الشركة النسبة المقررة للشريك في الأرباح أو الخسائر، كان نصيبه منها بنسبة حصته في رأس المال.

وإذا إقتصر العقد على تحديد النسبة المقررة للشريك في الربح كان نصيبه في الخسارة معادلا لنصيبه في الربح، وكذلك الحال إذا إقتصر العقد على تعيين النسبة المقررة في الخسارة.

وإذا كانت حصة الشريك مقصورة على عمله، فيجب أن يعين في عقد الشركة نصيبه في الربح أو في الخسارة فإذا قدم الشريك فضلاً عن عمله حصة نقدية أو عينية كان له نصيب في الربح أو الخسارة عن حصته بالعمل ونصيب آخر عن حصته النقدية أو العينية.

المادة ٢٠ ـ لا يجوز توزيع أرباح صورية على الشركاء عن طريق المبالغة في تقدير أصول الشركة، فإذا وزعت أرباح صورية على الشركاء جاز لدائني الشركة مطالبة كل شريك برد ما قبضه منها ولو كان حسن النية.

ولا يلزم الشريك برد الأرباح الحقيقية التي قبضها ولو منيت الشركة بخسائر في السنوات التالية.

المادة ٢١ ـ جميع العقود والمراسلات والمخالصات والاعلانات التي تصدر عن الشركة يجب أن تحمل إسمها وبيانا عن نوعها ومركزها الرئيسي ورقم قيدها في السجل التجاري ويضاف الى هذه البيانات في شركة المساهمة وشركة التوصية بالأسهم والشركة ذات المسئولية المحدودة بيان عن مقدار رأس مال الشركة ومقدار المدفوع منه.

وإذا كانت الشركة تحت التصفية وجب أن يذكر ذلك في الأوراق التي

تصدر عنها.

المادة ٢٢ ـ بمراعاة الانشطة التجارية المقصورة على المواطنين التي ينص عليها هذا القانون أو أي قانون آخر يجب أن يكون في كل شركة تؤسس في الدولة شريك أو أكثر من المواطنين لا تقل حصته عن ٥١٪ من رأس مال الشركة.

ثامناً ـ نصوص مجلة الاحكام العدلية المتعلقة بموضوع هذا الكتاب.

في بيان شركة العقد ويشتمل على ستة فصول

الفصل الأول

في بيان تعريف شركة العقد وتقسيمها

مادة ١٣٢٩ ـ شركة العقد عبارة عن عقد شركة بين إثنين أو أكثر على كون رأس المال والربح مشتركاً بينهما أو بينهم.

مادة ١٣٣٠ ـ ركن شركة العقد الايجاب والقبول لغظاً أو معنى. مثلاً إذا قال شخص لآخر شاركتك بقدر كذا غرشاً رأس مال على أن تأخذ وتعطي وقال الآخر قبلت فتكون الشركة منعقدة بالايجاب والقبول ولغظاً وإذا أعطى شخص الف غرش الى الآخر قائلاً ضع انت الف غرش واشتر مالاً وفعل الآخر مثل ما قال تصير الشركة منعقدة بقبوله معنى.

مادة ١٣٣١ ـ شركة العقد تنقسم الى قسمين فإذا عقد إثنان أو أكثر عقد الشركة بينهما أو بينهم على المساواة التامة وكان مالهما أو مالهم الذي أدخلاه في الشركة مما يصلح أن يكون رأس مال للشركة وكانت حصتهما متساوية من رأس المال والربح تكون الشركة مفاوضة كما لو توفي رجل فاتخذ اولاده مجموع أموال ما أنتقل اليهم من أبيهم رأس مال على أن يشتروا ويبيعوا من سائر الأنواع ويقسم الربح بينهم على التساوي يكون عقد شركة مفاوضة ولكن وقوع هكذا شركة على المساواة التامة نادر وإذا اختل شرط من شروط المساواة التامة تكون شركة عنان.

مادة ١٣٣٢ ـ الشركة سواء كان مفاوضة أو عناناً إما شركة أموال وإما شركة إعمال وإما شركة وجوه فإذا عقد الشركاء الشركة على رأس مال معلوم من كل واحد مقدار معين على أن يعملوا جميعاً أو كل على حدة أو مطلقاً وما يحصل من الربح يقسم بينهم تكون شركة أموال وإذا عقدوا الشركة وجعلوا رأس المال عملهم على تقبل العمل يعني تعهده والتزامه من آخر والكسب الحاصل إي الأجرة يقسم بينهم تكون شركة أعمال ويقال لها أيضاً شركة ابدان وشركة صنائع وشركة تقبل كشركة خياطين أو خياطين وصباغين وإذا لم يكن لجماعة رأس مال وعقدوا الشركة على شراء سلع التجارة نسيئة وتقسيم ما يحصل بعد بيعها من الربح بينهم تكون شركة وجوه.

الفصل الثاني
في بيان الشرائط العمومية في شركة العقد

مادة ١٣٣٣ ـ كل قسم من شركة العقد يتضمن الوكالة فكل واحد من الشريكين في تصرفه يعني في الأخذ والبيع وتقبل العمل من الناس بالأجرة وكيل الآخر فكما أن العقل والتمييز شرط في الوكالة فكذلك كون الشريكين عاقلين ومميزين شرط في الشركة أيضاً على العموم.

مادة ١٣٣٤ ـ شركة المفاوضة تتضمن الكفالة أيضاً فأهلية المتفاوضين للكفالة شرط أيضاً.

مادة ١٣٣٥ ـ شركة العنان تتضمن الوكالة خاصة ولا تتضمن الكفالة فحين عقدها إذا لم تذكر الكفالة فكل واحد من الشركاء ليس بكفيل الآخر فيجوز للصبي المأذون عقد شركة العنان لكن إذا كانوا بالغين وذكرت الكفالة حين عقد شركة العنان يصير كل واحد من الشركاء كفيل الآخر.

مادة ١٣٣٦ ـ بيان تقسيم الربح بين الشركاء شرط فإذا بقي مبهماً ومجهولاً تكون الشركة فاسدة.

مادة ١٣٣٧ ـ كون حصص الربح التي تنقسم بين الشركاء كالنصف

والثلث والربع جزأ شائعاً شرط فإذا تقاول الشركاء على إعطاء أحدهم كذا غرشاً مقطوعاً تكون الشركة باطلة.

الفصل الثالث
في بيان الشرائط المخصوصة في شركة الأموال

مادة ١٣٣٨ ـ كون رأس المال من قبيل النقود شرط

مادة ١٣٣٩ ـ المسكوكات النحاسية الرائجة معدودة من النقود عرفاً

مادة ١٣٤٠ ـ غير المسكوك من الذهب والفضة ان جرى التعامل فيه بين الناس عرفاً وعادة فهو في حكم النقود وإلا ففي حكم العروض

مادة ١٣٤١ ـ كون رأس المال عيناً شرط فلا يجوز أن يكون الدين يعني الذي في ذمم الناس رأس مال الشركة. مثلا إذا كان لأثنين في ذمة آخر دين فلا يجوز أن يتخذ رأس مال وتعقد الشركة عليه وكذا إذا كان رأس مال أحدهما عيناً وراس مال الآخر ديناً فالشركة غير صحيحة

مادة ١٣٤٢ ـ لا يصح عقد الشركة على الاموال التي ليست معدودة من النقود كالعروض والعقار يعني لا يجوز أن تكون هذه رأس مال الشركة إلا أن الشخصين إذا أرادا أن يتخذا المال الذي ليس من قبيل النقود رأس مال فكل واحد منهما يبيع نصف ماله بنصف مال الآخر مثلاً وبعد حصول إشتراكهما يجوز لهما عقد الشركة على هذا المال المشترك كما لو كان لأثنين نوع مال من المثليات مثلاً لكل واحد مقدار حنطة فخلطا أحدهما بالآخر فبعد حصول شركة الملك يجوز لهما أن يتخذا هذا المال المخلوط رأس مال ويعقدا عليه الشركة

مادة ١٣٤٣ ـ إذا كان لواحد برذون ولآخر أكاف فاشتركا على أن يؤجراه وما حصل من اجرته يقسم بينهما فالشركة فاسدة والأجرة الحاصلة تكون لصاحب البرذون وإن الأكاف بسبب كونه تابعاً للبرذون لا يكون لصاحبه حصة من الأجرة لكنه يأخذ أجر مثل أكافه

مادة ١٣٤٤ ـ إذا كان لواحد دابة ولآخر امتعة وتشاركا على تحميل الامتعة على الدابة وبيعها على أن ما حصل من الربح يكون بينهما مشتركاً فالشركة فاسدة والربح الحاصل يكون لصاحب الأمتعة وصاحب الدابة يأخذ أجر مثل دابته والدكان أيضاً مثل الدابة بان كان لواحد دكان ولآخر أمتعة فتشاركا على بيع الأمتعة في الدكان على أن ما يحصل من الربح مشترك بينهما فالشركة فاسدة وربح الأمتعة يكون لصاحبها وصاحب الدكان يأخذ أجر مثل دكانه

الفصل الرابع
في بعض ضوابط تتعلق بشركة العقد

مادة ١٣٤٥ ـ العمل يكون متقوماً بالتقويم يعني أن العمل بتعين قيمته يتقوم ومن الجائز أن يكون عمل شخص أكثر قيمة بالنسبة الى عمل شخص آخر مثلاً إذا كان شريكان شركة عنان ورأس مالهما متساو وكلاهما أيضاً مشروط عمله وشرط إعطاء أحدهما حصة زائدة من الربح يكون الشرط جائزاً لأنه يجوزان يكون أحدهما في الأخذ والعطاء أمهر وعمله أزيد وأنفع

مادة ١٣٤٦ ـ ضمان العمل نوع من العمل فإذا تشارك إثنان شركة صنائع بإن وضع شخص في دكانه آخر من أرباب الصنائع على أن ما يتقبله هو ويتعهده من الأعمال يعمله ذلك الآخر وما يحصل من الكسب يعني الأجرة بينهما مناصفة تكون جائزة وإستحقاق صاحب الدكان نصف الحصة بسبب كونه ضامناً ومتعهداً للعمل وفي ضمن ذلك أيضاً يصير نائلاً منفعة دكانه

مادة ١٣٤٧ ـ كما أن إستحقاق الربح يكون تارة بالمال أو بالعمل كذلك بحكم مادة ٨٥ يكون تارة بالضمان كما أن في المضاربة يكون رب المال مستحقاً بما له والمضارب بعمله وإذا أخذ واحد من أرباب الصنائع تلميذاً عنده واعمله ما تقبله وتعهده من العمل بنصف أجرته يكون جائزا

والكسب يعني الأجرة المأخوذة من أصحاب العمل كما يكون نصفها مستحقاً لذلك التلميذ بعمله يكون نصفها الآخر مستحقاً للاستاذ أيضاً بتعهده وضمان العمل

مادة ١٣٤٨ ـ إذا لم يوجد واحد من الأمور الثلاثة السالفة الذكر يعني المال والعمل والضمان فلا إستحقاق للربح مثلاً إذا قال شخص لآخر أنت أتجر بمالك على أن الربح مشترك بيننا لا يوجب الشركة وفي هذه الصورة ليس له أخذ حصة من الربح الحاصل

مادة ١٣٤٩ ـ إستحقاق الربح إنما هو بالنظر الى الشرط المذكور في عقد الشركة وليس هو بالنظر الى العمل الواقع فالشريك المشروط عمله ولو لم يعمل يعد كأنه عمل مثلاً الشريكان شركة صحيحة في حال إشتراط العمل على كليهما إذا عمل أحدهما ولو لم يعمل الآخر بعذر أو بغير عذر يقسم الربح بينهما على الوجه الذي إشترطاه حيث كل واحد منهما وكيل عن الآخر فبعمل شريكه يعد هو أيضاً كأنه عمل

مادة ١٣٥٠ ـ الشريكان كل واحد منهما أمين الآخر فمال الشركة في يد كل واحد منهما في حكم الوديعة إذا أتلف مال الشركة في يد واحد منهما بلا تعد ولا تقصير لا يكون ضامناً حصة شريكه

مادة ١٣٥١ ـ رأس المال في شركة الاموال يكون مشتركاً بين الشريكين متساوياً أو متفاضلاً لكن في صورة كون رأس المال من واحد والعمل من آخر إذا كانت المقاولة على أن الربح مشترك بينهما تكون مضاربة كما تأتي في بابها المخصوص وإذا كان الربح تماماً عائداً الى العامل يكون قرضاً وإذا شرط كون الربح تماماً عائداً الى صاحب رأس المال فيكون رأس المال في يد العامل بضاعة والعامل مستبضع ومن كون المستبضع في حكم الوكيل المتبرع يصير الربح أو الخسار تماماً عائداً على صاحب المال

مادة ١٣٥٢ ـ إذا مات أحد الشريكين أو جن جنوناً مطبقاً تنفسخ

الشركة لكن في صورة كون الشركاء ثلاثة أو أكثر تنفسخ الشركة في حق الميت أو المجنون وحده وتبقى بين الآخرين

مادة ١٣٥٣ ـ تنفسخ الشركة بفسخ أحد الشريكين لكن علم الآخر بفسخه شرط لا تنفسخ الشركة ما لم يكن فسخ أحدهما معلوماً للآخر

مادة ١٣٥٤ ـ إذا فسخ الشريكان الشركة واقتسماها على كون النقود الموجودة لواحد والديون التي في الذمم لآخر لا تصح القسمة. وفي هذه الصورة مهما قبض الآخر من النقود الموجودة يكن مشتركاً وما في الذمم من الدين أيضاً يبقى مشتركاً بينهما (راجع مادة ١١٢٣)

مادة ١٣٥٥ ـ إذا أخذ أحد الشريكين مقداراً من مال التجارة ومات وهو في حال العمل مجهلاً تستوفي حصة شريكه من تركته (راجع مادة ٨٠١)

تاسعاً ـ نصوص قانون الشركات الفرنسي المتعلقة بموضوع هذا الكتاب

Sociétés Commerciales

Loi n° 66-537 du 24 jouillet 1966,
sur les société commerciales.

CHAPITRE PRÉLIMINAIRE
Dispositions générales.

Art. 1er. Le caractère commercial d'une société est déterminé par sa forme ou par son objet.

Sont commerciales à raison de leur forme et quelque soit leur objet, les sociétés en nom collectif, les sociétés en commandite simple, les sociétés à reponsabilité limitée et les sociétés par actions.

Art. 2. La forme, la durée qui ne peut excéder 99 ans, la raison ou la dénomination sociale, le siège social, l'objet social et le montant du capital social sont déterminés par les statuts de la société. Les sociétés dont le siège social est situé en territoire français sont soumises à la loi française.

Arte. 3. Les tiers peuvent se prévaloir du siège statutaire, mais celui-ci ne leur est pas opposable par la société si son siège réel est situé en un autre lieu.

Art. 4. Les formalités de publicité exigées lors de la constitution de la société ou en cas d'actes et délibérations postérieurs sont déterminées par décret.

Art. 5. Les sociétés commerciales jouissent de la personnalité morale à dater de leur immatriculation au registre du commerce. La transformation régulière d'une société n'entraîne pas la création d'une personne morale nouvelle. Il en est de même de la prorogation.

Les personnes qui ont agi au nom d'une société en formation avant qu'elle ait acquis la jouissance de la personnalité morale sont tenues solidairement et indéfiniment des actes ainsi accomplis, à moins que la société, après avoir été régulièrement constituée et immatriculée, ne reprenne les engagements souscrits. Ces engagements sont alors réputés avoir été souscrits dès l'origine par la société.

Art. 6. A peine d'irrecevabilité de la demande d'immatriculation de la société au registre du commerce, les fondateurs et les premiers membres des organes de gestion, d'administration, de direction et de surveillance sont tenus de déposer au greffe une déclaration dans laquelle ils relatent toutes les opérations effectuées en vue de constituer régulièrement ladite société et par laquelle ils affirment que cette constitution a été réalisée en conformité de la loi et des règlements.

Si les statuts ne contiennent pas toutes les énonciations exigées par la loi et les règlements ou si une formalité prescrite par ceux-ci pour la constitution de la société a été omise ou irrégulièrement accomplie, tout intéressé est recevable à demander en justice que soit ordonnée, sous astreinte, la régularisation de la constitution. Le ministère public est habile à agir aux mêmes fins.

Les dispositions des alinéas qui précèdent sont applicables en cas de modification des statuts. La déclaration visée à l'alinéa 1er est souscrite par les membres des organes de gestion, d'administration, de direction et de surveillance, en fonction lors de ladite modification.

L'action prévue à l'alinéa 2 se prescrit par trois ans à compter, soit de l'immatriculation de la société au registre du commerce, soit de l'inscription modificative à ce registre et du dépôt, en annexe audit registre, des actes modifiant les statuts.

Art. 7. Les fondateurs de la société, ainsi que les premiers membres des organes de gestion, d'administration, de direction et de surveillance sont solidairement reponsables du préjudice causé par le défaut d'une mention obligatoire dans les statuts ainsi que par l'omission ou l'accomplissement irrégulier d'une formalité prescrite par la loi et les règlements pour la constitution de la société.

Les dispositions de l'alinéa précédent sont applicables en cas de modification des statuts, aux membres des organes de gestion, d'administration, de direction, de surveillance et de contrôle, en fonction lors de ladite modification.

L'action se prescrit par dix ans à compter de l'accomplissement de l'une ou l'autre, selon le cas, des formalités visées à l'article 6, alinéa 4.

Art. 8. Ni la société ni les tiers ne peuvent, pour se soustraire à leurs engagements, se prévaloir d'une irrégularité dans la nomination des personnes chargées de gérer, d'administrer ou de diriger la société, lorsque cette nomination a été régulièrement publiée.

(L. n° 67-16 du 4 janv. 1967) «La société ne peut se prévaloir, à l'égard des tiers, des nominations et cessations de fonction des personnes visées ci-dessus, tant qu'elles n'ont pas été régulièrement publiées».

Art. 9. La réunion de toutes les parts ou actions en une seule main n'entraîne pas la dissolution de plein droit de la société. Tout intéressé peut demander la dissolution de la société si la situation n'a pas été régularisée dans le délai d'un an.

فهرست

صدر للمؤلف

- **موسوعة «الوسيط في قانون التجارة»** في ثمانية أجزاء.
- **موسوعة «العقود المدنية والتجارية»**: صدر منها أحد عشر جزءاً.
- **موسوعة الشركات التجارية**: صدر منها لتاريخه عشرة أجزاء.
- **سلسلة أبحاث قانونية مقارنة**

١ - البند الجزائي في القانون المقارن وفي عقد الليزنغ ١٩٩١.
٢ - الحساب الجاري في القانون المقارن ١٩٩٢.
٣ - وديعة الصكوك والأوراق المالية في المصارف وإيجار الخزائن الحديدية ١٩٩٣.
٤ - عقد الليزنغ، طبعة ثانية ٢٠٠٨.
٥ - عقد المفتاح في اليد، طبعة ثانية ٢٠٠٨
٦ - عقد الـBOT، ٢٠٠٧.

- **نظام الخبراء ووكلاء التفليسة ومراقبي الصلح الإحتياطي، طبعة أولى ١٩٨٥، طبعة ثانية (تحت الطبع).**
- **الوصية**: جزءان، طبعة أولى ٢٠٠٨
- **قانون الإرث لغير المحمديين.**